



Marcella Alves de Melo

Teletrabalho: um estudo comparado entre Portugal e Brasil sobre a transformação das relações de trabalho

Dissertação conducente à obtenção do grau de Mestre em Direito
na área de especialização Ciências Jurídico-Civilísticas

Orientador: Prof. Doutor Francisco Xavier Liberal Fernandes

Porto

Julho de 2018

Resumo

O teletrabalho, modalidade de trabalho à distância proporcionada pela evolução tecnológica, foi concebido a partir da flexibilização ocorrida na ordem trabalhista, desencadeada pela Revolução Industrial, dando novos contornos ao direito e às relações laborais. A temática tem ganho cada vez mais enfoque e, nesse sentido, discute-se a questão da subordinação do trabalhador, elemento essencial configurador da relação jurídica de emprego, que aparece de forma mais subtil nessa modalidade de trabalho. Além disso, espaço e tempo ganham novas dimensões quando se trata do teletrabalho, pelo que resta saber se a atual configuração dos ordenamentos jurídicos português e brasileiro atendem a demanda, que já não parece ser apenas uma teoria.

Palavras-chave: Revolução Tecnológica. Teletrabalho. Subordinação Jurídica. Acordo-Quadro Europeu. Reforma Trabalhista Brasileira. Realidade. Ficção.

Abstract

The telework, a new kind of distance work conceived by the technological evolution, was designed from the flexibility occurred in labor order, provided by the Industrial Revolution, giving new outlines to labor law. The subject is under focus and the issue of the worker's subordination has been discussed because it's an essential factor of legal employment relationship, which appears in a subtle way in this type of work. Furthermore, space and time acquire new dimensions when it comes to telework, so it remains to know if the current configuration of Portuguese and Brazilian legal systems meet the demand, which no longer seems to be just a theory.

Keywords: Technological Revolution. Telework. Legal Subordination. European Framework Agreement. Brazilian Labor Reform. Reality. Fiction.

Lista de Abreviaturas

Abr. – abril

Actual. - actualizado

Cfr. – confira

Cit. – citado

Consult. – consultado

Dez. – dezembro

Ed. – edição

Fev. - fevereiro

J. – julgado

Jan. – janeiro

Jun. – junho

Mar - março

N. - número

Nov. – novembro

Out. - outubro

P. – página

Rel. - relator

Vol. - volume

Lista de Siglas

ACT – Acordo Coletivo de Trabalho

CEEP – European Centre of Employers and Enterprises providing Public Services

CES – Council for European Studies

CLT – Consolidação das Leis Trabalhistas

CT – Código do Trabalho

GPS - Global Positioning System

OIT – Organização Internacional do Trabalho

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TIC – Tecnologia da Informação e Comunicação

TST - Tribunal Superior do Trabalho

UEAPME – European Association of Craft, Small and Medium-sized Enterprises

UNICE – Union of Industrial and Employers' Confederations of Europe

Sumário

Resumo	2
Abstract	3
Lista de Abreviaturas	4
Lista de Siglas	5
Sumário	6
Introdução	8
1 Evolução histórica e surgimento do teletrabalho	9
1.1 A revolução tecnológica e a crise do trabalho	9
1.2 Novas exigências: globalização, flexibilidade e teletrabalho	10
2 O teletrabalho	14
2.1 Conceitos e características do teletrabalho	14
2.2 Vantagens e desvantagens do teletrabalho	15
2.3 Modalidades de teletrabalho	18
2.4 Relação de emprego: pressupostos de configuração	19
2.4.1 A questão da subordinação no teletrabalho: problemática	20
2.4.2 A parassubordinação: solução	22
3 O teletrabalho no direito português	25
3.1 O Acordo-Quadro europeu	25
3.2 O Código do Trabalho Português	28
3.2.1 Conceituação e subordinação	28
3.2.2 Celebração do contrato: formalidades e liberdade contratual	30

3.2.3 Instrumentos de trabalho: presunção relativa e dever de custódia	31
3.2.4 Igualdade de tratamento	32
3.2.5 Privacidade do teletrabalhador	33
3.3 O teletrabalho e os direitos coletivos.....	35
 4 O teletrabalho no direito brasileiro	37
4.1 Primeiras manifestações: O projeto de lei n.º 4.505/2008	37
4.2 A Lei n.º 12.551/2011 e a reforma do artigo 6.º da CLT	40
4.3 A Lei n.º 13.467/2017: a reforma trabalhista e a situação atual do teletrabalhador ...	43
4.3.1 A ausência do controle de jornada: supressão de horas extras	44
4.3.2 Contratação e alteração de regime: algumas formalidades	45
4.3.3 A questão do fornecimento dos equipamentos tecnológicos e infraestrutura necessários à prestação do trabalho: transferência de custos e riscos inerentes à atividade económica?	46
4.3.4 Medicina e segurança do teletrabalhador: insuficiência da norma	47
4.4 O teletrabalho e os direitos coletivos	48
 5 O teletrabalho em alguns países do mundo: teoria ou prática?	50
 6 Conclusão	52
 Referências Bibliográficas	56
 Referências Jurisprudenciais	60

Introdução

O presente trabalho tem por objeto analisar as legislações atinentes ao teletrabalho subordinado nos âmbitos dos direitos português e brasileiro, de modo a perceber se atendem ao cenário atual face ao tema e as questões que se levanta.

Antes de mais, pretende-se percorrer um caminho que teve o seu início no século XVIII, período em que houve a substituição da mão de obra humana pelas máquinas (Revolução Industrial), passando-se pelo século XX, momento em que teve início no cenário mundial a revolução tecnológica, marcada por grandes avanços tecnológicos e inovações.

Dentro desse contexto, tais inovações tecnológicas trouxeram um cenário de crise, já que as máquinas seriam capazes de realizar parte do trabalho que era feito pelo homem.

Como resposta, surge a flexibilização. Percebe-se que já não é preciso estar no mesmo ambiente do empregador para exercer determinadas funções, que podem ser realizadas por meio do uso das tecnologias e da integração proporcionada pelo fenómeno da globalização.

Assim, surge o trabalho à distância.

Em Portugal, o tema foi acolhido em 2003 pelo Código do Trabalho (CT), levando-se em conta o Acordo-Quadro europeu sobre o teletrabalho instituído pelos parceiros sociais em diálogo social promovido no ano de 2002.

No Brasil, por sua vez, a abordagem do teletrabalho chegou bem mais tarde e timidamente. Houve um projeto de lei em 2008 que não saiu do papel e uma leve receção do teletrabalho pela CLT (Consolidação das Leis Trabalhistas), no ano de 2011, em seu artigo 6.º.

Contudo, a recente reforma trabalhista brasileira de 2017 abordou o tema, pelo que resta saber se atenderá aos anseios de ambas as partes, empregador e empregado, até então amparados pela doutrina e jurisprudência que, traçaram os seus contornos.

Na presente pesquisa, além de analisar se são adequadas à temática as atuais legislações portuguesa e brasileira, pretende-se, também, analisar alguns conceitos, vantagens, desvantagens, modalidades de teletrabalho, bem como a problemática da subordinação jurídica, ilustrando o tema com alguns casos práticos objeto de análise pelos tribunais.

Por fim, torna-se necessário ponderar se o tema diz mais respeito ao mundo fictício do que ao mundo real, mas a hipótese é de que parece se tornar cada vez mais uma realidade (crescente).

1 Evolução histórica e surgimento do teletrabalho

1.1 A revolução tecnológica e a crise do trabalho

A Revolução Industrial, iniciada na Inglaterra em meados do século XVIII, expandida pelo mundo no século XIX, desencadeou uma sociedade capitalista, com a produção em massa, bem como a facilitação do acesso à produtos que até então uma minoria bastante restrita dessa sociedade possuía.

E não foi só. Tal revolução substituiu o trabalho humano por máquinas e, ainda, submeteu homens, mulheres e crianças à condições degradantes de trabalho, caracterizadas por jornadas extensas e salários míseros, excitando grandes movimentos revolucionários.

Deixou, sem dúvidas, muitas marcas negativas que até hoje são recordadas. E, nesse contexto de revolução, ganhou destaque a revolução tecnológica, que trouxe inovações na microeletrônica, robótica e informática, o que acarretou marcantes mudanças na organização justalbalhista ao extinguir diversos postos de trabalho.

Surgiu, no cenário, a sociedade da informação, na década de 1970, com a necessidade de adaptação do trabalho às transformações desencadeadas pelos fenómenos económico, social e tecnológico, de modo a redefinir tempo e espaço, nascendo, assim, novos conceitos.

“A Sociedade da informação está baseada nas tecnologias de informação e comunicação que envolvem a aquisição, o armazenamento, o processamento e a distribuição da informação por meios electrónicos, como a rádio, a televisão, telefone e computadores, entre outros. Estas tecnologias não transformam a sociedade por si só, mas são utilizadas pelas pessoas em seus contextos sociais, económicos e políticos, criando uma nova comunidade local e global: a Sociedade da Informação”¹.

Assim, percebe-se que a sociedade da informação trouxe ao mundo um novo período, denominado de crise e transição do Direito do Trabalho, no qual a palavra de ordem seria adaptar. E mais. Essa sociedade não parou no tempo e, a medida que novas tecnologias,

¹ Cit. por ANA ANTUNES – **Sociedade da Informação**. Coimbra: FEUC, 2008, p. 02. [Consult. 01 Nov. 2017]. Disponível em WWW:<URL:<http://www4.fe.uc.pt/fontes/trabalhos/2008007.pdf>>.

aparelhos, programas, aplicativos surgiram e surgem, esses dão novos contornos às relações humanas e laborais.

A produção de máquinas melhores, aparelhos mais modernos, programas mais avançados, enfim, de novas tecnologias não para. É fruto da sociedade da informação.

Inegável, pois, que a globalização surpreende o homem que, por sua vez, aperfeiçoa cada vez mais a sua capacidade de adaptar ao novo, de modo a obter benefícios em seu favor e a reverter cenários de crise. É o que se verá adiante.

1.2 Novas exigências: globalização, flexibilidade e teletrabalho

O Direito tende a se adaptar as transformações sociais, económicas e culturais da sociedade, o que não pode ser diferente com o Direito do Trabalho, que deve ser concebido a partir do contexto em que se vive.

Concomitantemente ao cenário de dominação das invenções tecnológicas, surgiram problemas de ordem laboral, quais sejam: poucas contratações e postos de trabalho extintos.

Nas palavras de Fiolhais², “a “crise do trabalho” é antes demais a crise de uma das vigas-mestras da vida social. De facto, apesar da nebulosidade do conceito e do carácter ambivalente das representações que convoca, será lícito encarar o trabalho – ou melhor, a *ideologia do trabalho* – como um dos “cimentos” do modo de desenvolvimento que marcou a cena mundial nas últimas cinco décadas. Se a apologia do trabalho na cultura ocidental se perde na bruma dos tempos – recorde-se o comando bíblico “Ganharás o pão com o suor do teu rosto” (Genesis, 3.19), - a marcha do capitalismo encarregou-se de transformar essa exortação no “visto” que permite o ingresso na “sociedade de empregados” que hoje constituímos. O fenómeno de “homogeneização do salariedade como estatuto social de referência” (PERRET, 1998: p. 53) mostra que a “ortodoxia laboral” fordista não só veio consolidar o papel do trabalho enquanto critério estruturante do tempo e do espaço, como reforçou a importância do trabalho produtivo enquanto factor de socialização (e alienação do indivíduo). Esta “centralidade” do trabalho, enquanto valor ético, no paradigma societal fordista, uma centralidade argamassada por um pacto salarial outorgado porque a contrapartida acordada – o trabalho – *continha em si uma*

² RUI FIOHAIS - **Sobre as implicações jurídico-laborais do teletrabalho subordinado em Portugal**. Lisboa: Instituto do Emprego e Formação Profissional, 1998, p. 36.

promessa de felicidade futura (ZOLL, 1992: p. 94), dá-nos bem a noção da dimensão da “crise do trabalho” contemporânea, agora que se sabe que essa “terra prometida” é cada vez mais uma miragem, desde logo porque o processo social de produção assenta cada vez menos no trabalho assalariado (GORZ, 1998: p. 269)”.

Nesse contexto de crise, fez-se necessária uma reação imediata: a necessidade de flexibilizar as relações, ou seja, adaptar o trabalhador às novas imposições do mercado, de modo a atender, ainda, aos anseios do empregador.

Assim, a flexibilização surge como “resposta natural à imperatividade da nova ordem mundial”³, com o objetivo de gerir e manter as relações laborais, bem como o seu equilíbrio.

Embora a flexibilização seja a solução encontrada para os momentos de crise laboral, muito se questiona sobre o seu limite no âmbito do Direito do Trabalho. Inclusive, alguns autores preferem o termo adaptabilidade ao termo flexibilidade, a salientar que se deve, ainda, procurar se orientar sempre pela existência de negociação e limites quando a palavra de ordem é flexibilizar ou, a quem prefira, adaptar.

“Assim, em primeiro lugar, *a flexibilidade legislativa não deve ser encarada nem como uma “panaceia para os males da sociedade”* (DAHRENDORF), *nem como uma receita “milagrosa” para a superação da crise económica*. Por um lado, é no mínimo duvidoso que os factores institucionais, enquanto “fonte de rigidez”, sejam os principais responsáveis pelas fracas *performances* económicas do actual período de crise. Por outro, é consabido que as regras de direito, enquanto expressão conceptual de um dado consenso histórico, são portadores de um conjunto de valores e bens éticos que gozam de uma certa estabilidade na consciência axiológica geral. Toda a mudança normativa de carácter reactivo, na medida em que ignore a importância desse consenso cultural, corre sempre o risco de ser mal acolhida. Daí que o conceito de *adaptabilidade jurídica*, no sentido de afeiçoamento incremental das normas à realidade, seja preferível ao de *flexibilidade*, posto que este não acolhe os valores de certeza e segurança que devem informar toda e qualquer operação jurídica. Em segundo lugar, a *flexibilidade* deve ser preferencialmente negociada e não imposta unilateralmente pela empresa ou pelo Estado. Fenómeno dos nossos dias, potenciado pela evolução da crise económica, a

³ Expressão utilizada por SILVANO GOMES SILVA - **Flexibilização do Direito do Trabalho**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002, p. 02.

concentração social e as outras formas de participação têm vindo a fazer carreira nas sociedades ocidentais, correspondendo a um novo sentido do Estado, menos centralizado, mais aberto à vida e às suas forças naturais e mais preocupado com a eficácia do que com a autoridade. A “legislação negociada”, enquanto expressão prática dos consensos explícitos angariados à mesa da concertação, continua a ser a via mais indicada em sede de adaptação da legislação laboral. Finalmente e em terceiro lugar, a *flexibilidade deve ser limitada*, mediante a definição de *normas fundamentais de protecção mínima, não negociáveis e inderrogáveis*. De facto, o reconhecimento do carácter estruturante de certos valores jurídico-laborais, convida a respeitar os factores institucionais de mercado que dão rosto ao modelo de desenvolvimento europeu, sob pena de a disputa económica em torno da competitividade se saldar numa “vitória de Pirro”: não há competitividade que legitime a degradação social em que eventualmente se sustente”⁴.

Fato é que a descentralização e a mobilidade do trabalho ganham cada vez mais importância em uma sociedade tecnológica e globalizada. Flexibilizar, adaptar, reinventar viram necessidades quando se tem, principalmente, um cenário de crise.

Hoje, diante de uma sociedade tecnológica e globalizada, já não se fala tanto em fordismo e em taylorismo, modelos de produção que marcaram décadas, mas, sim, em uma era caracterizada pela rapidez e pela eficiência, denominada “gatismo”⁵, termo proveniente do criador da Microsoft, Bill Gates.

Não restam dúvidas que o crescimento das tecnologias e de seus acessos, proporcionado pelo fenómeno da globalização, quebrou paradigmas na medida em que se percebeu não ser mais necessária a presença física do trabalhador no espaço físico do empregador.

E, nesse contexto, surge o teletrabalho, uma nova modalidade de trabalho, fruto das tecnologias da informação e das telecomunicações e, também, uma forma de concretizar a chamada flexibilização.

⁴ RUI FIOLHAIS - *Sobre as implicações jurídico-laborais...*, cit., p. 75.

⁵ Expressão utilizada por GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO – *Globalização do trabalho: rua sem saída*. São Paulo: LTr, 2001, p. 31.

Destaca-se que os primeiros setores a fazerem uso do teletrabalho foram as telecomunicações, os seguros, jornalismo, marketing, contabilidade e desenvolvimento de software⁶.

Contudo, importante ressaltar que o trabalho à distância é incompatível com algumas áreas e setores de produção, nas quais obrigatoriamente deve estar presente o controle presencial do homem ou, ainda, as mãos humanas⁷.

No entanto, as tecnologias passam a influenciar sobremaneira as relações de trabalho, de modo a surgir novas formas de ocupação, dentre elas o teletrabalho, objeto do presente estudo, na busca por atender ambas as partes dessa relação, provocando mudanças nas vidas dos trabalhadores, bem como na organização das empresas, principalmente no que se refere à estrutura dessas.

⁶ Cfr. MÁRCIA REGINA POZELLI HERNANDEZ - **Novas perspectivas das relações de trabalho: o teletrabalho**. São Paulo: LTr, 2011, p. 46.

⁷ (...) o certo é que o trabalho à distância não pode invadir a criação corpórea do produto industrial: a montagem, a embalagem, o transporte de mercadorias pressupõem, em largíssima medida, a manipulação directa ou a presença física do trabalho. A superação do espaço é apenas concebível para tarefas intangíveis, sobretudo para aquelas que postulam a elaboração ou transmissão de dados, informações e símbolos. Cit. por MARIA REGINA GOMES REDINHA – **O teletrabalho**, in *Questões Laborais*, ano VIII, número 17, Coimbra: Coimbra Editora, 2001, p. 93.

2 O teletrabalho

2.1 Conceitos e características do teletrabalho

O teletrabalho, como visto, é produto da flexibilização justralhista. A Organização Internacional do Trabalho (OIT), por exemplo, afirma que “o teletrabalho é a forma de trabalho realizada a partir de um lugar distante da empresa e/ou estabelecimento, que permite a separação física entre o local de produção ou de execução da prestação de trabalho e o local onde funciona a empresa, mediante o recurso a tecnologias que facilitam a informação e a comunicação”⁸.

O Código do Trabalho Português, por sua vez, traz a noção de teletrabalho em seu artigo 165.º (antigo 233.º no CT de 2003): “considera-se teletrabalho a prestação laboral realizada com subordinação jurídica, habitualmente fora da empresa e através do recurso a tecnologias de informação e de comunicação”⁹.

O autor português Menezes Leitão assim conceitua o tema: “o teletrabalho consiste na prestação de trabalho que se desenvolve fora do local de trabalho central do empregador, sendo realizado noutro local que se encontra ligado a esse local de trabalho central por meios de comunicação eletrónicos”¹⁰.

Amauri Mascaro Nascimento, autor brasileiro, define o teletrabalho como aquele que não é realizado no estabelecimento do empregador, e sim fora dele, com a utilização dos meios de comunicação que o avanço das técnicas modernas põe à disposição do processo produtivo¹¹.

A partir dos conceitos aqui expostos e dentre os outros inúmeros existentes, percebe-se que o elemento fundamental caracterizador do teletrabalho é a distância (para realizar a atividade), ou seja, a sua realização fora do local onde se exerce a atividade do empregador. E mais, deve haver a utilização de pelo menos uma das tecnologias de informação e comunicação (TIC's) para o exercício dessa atividade.

⁸ GLÓRIA REBELO – **Teletrabalho e Privacidade: contributos e desafios para o Direito do Trabalho**. 1ª ed. Lisboa: RH Editora, 2004, p. 13.

⁹ LEI n.º 7/2009, de 12 de fevereiro - **Código do Trabalho**. [Consult. 28 Nov. 2017]. Disponível em [www: <URL: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=1047A0165&nid=1047&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo>](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=1047A0165&nid=1047&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo).

¹⁰ LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO – **Direito do Trabalho**. Coimbra: Coimbra Editora, 2008, p. 488.

¹¹ AMAURI MASCARO NASCIMENTO – **Curso de direito do trabalho**. 24 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 825.

Com relação ao elemento caracterizador distância, para a configuração do teletrabalho pouco irá importar se a atividade é exercida no domicílio do trabalhador ou nos chamados telecentros, o que ainda será abordado. Importa aqui a regularidade da prestação dos serviços fora do estabelecimento central do empregador, pois se tratar de uma atividade esporádica, irregular, eventual ocorrida fora desse estabelecimento, ou, ainda, a revezar dentro e fora da empresa (estabelecimento central), não se verificará aqui o fenómeno do teletrabalho.

Já no que se refere ao uso das tecnologias de informação e comunicação, trata-se de outro elemento caracterizador pressuposto da configuração do teletrabalho, ainda que seja utilizado apenas um aparelho ou tecnologia. Nas palavras de Maria Redinha essa utilização deve-se dar de forma “intensa”¹².

2.2 Vantagens e desvantagens do teletrabalho

Inúmeras são as vantagens e desvantagens trazidas por aqueles que estudam o tema.

Dentre as vantagens, está a inclusão de trabalhadores portadores de deficiência tendo em conta a possível inexistência de deslocamento. Destaca-se, além disso, o aumento da produtividade devido ao exercício de atividades em locais menos conturbados e maior capacidade de concentração.

E mais, ainda como vantagens tem-se a redução de gastos com transporte e outros, além do fato de o trabalhador não ter que enfrentar grandes congestionamentos e perder horas em trânsito, havendo uma certa flexibilidade com relação aos horários de trabalho, o que poderá significar um possível maior tempo de convívio com a família, de modo a reduzir o estresse e a aumentar a qualidade de vida.

Para a empresa, o teletrabalho pode acarretar a redução de custos com imobiliário e pessoal, além da oportunidade de poder funcionar 24 horas por dia.

¹² Cfr. MARIA REGINA GOMES REDINHA - **Teletrabalho: anotação aos artigos 233º a 243º do Código do Trabalho de 2003**. Porto: FDUP, 2007, p. 02. [Consult. 28 Nov. 2017]. Disponível em WWW:<URL: https://catalogo.up.pt/F/1GFPSHHG7FI2QNB4LVPHE5CB32A96P9RT9E9SX2195PXG86PC260904?func=service&doc_library=UPB01&doc_number=000842479&line_number=0001&func_code=WEBFULL&service_type=MEDIA>.

Outrossim, até mesmo o planeta poderá sentir os benefícios dessa forma de trabalho já que resulta em um menor número de veículos nas ruas, conseqüentemente, diminuição da poluição.

Em contrapartida, pode-se destacar como desvantagem a redução do *network*, já que o teletrabalhador não estabelece contato no espaço físico da empresa.

Ressalta-se ainda, como desvantagens, a dependência tecnológica, bem como a vulnerabilidade de dados.

Outro ponto bastante debatido e preocupante é a dificuldade de distinção entre as atividades profissionais e aquelas do lar, o que pode acarretar em uma diminuição do convívio familiar, aumento do estresse e conseqüente diminuição de qualidade de vida.

Nesse diapasão, Batalha fala em períodos de conexão e desconexão do trabalhador¹³, de forma a alternar o tempo de trabalho com o tempo de descanso, esse último organizado de acordo com a sua vontade, sem o controle do empregador sobre o mesmo.

Dentro dessa preocupação no que se refere a preservação da vida privada do teletrabalhador, alguns países europeus caminham rumo a uma regulamentação do “direito à desconexão”, que nada mais é, como o próprio nome diz, o direito a se desconectar, desligar, gozar de tempo livre em prol dos direitos fundamentais de repouso e lazer, intervalo entre jornadas e de conciliação entre as vidas do trabalho e privada (familiar).

Em França, desde 01 de janeiro de 2017, o Código do Trabalho francês já prevê o direito à desconexão, sendo que a filial espanhola da empresa multinacional francesa Axa já reconheceu tal direito aos seus trabalhadores através do Acordo Coletivo de Trabalho¹⁴.

Em Itália já há projeto de lei em andamento que pretende consagrar o direito à desconexão, assim como em Portugal.

Alguns partidos portugueses, tais como o Bloco de Esquerda e o Partido Socialista, apresentaram no ano de 2017 projetos que visam assegurar esse direito, tendo em vista a crescente hiperconectividade do trabalhador, acarretada pelo uso das tecnologias, gerando, conseqüentemente, menor tempo de gozo de repouso e lazer.

¹³ Cfr. ANTÓNIO LOPES BATALHA - **A alienabilidade no direito laboral: trabalho no domicílio e teletrabalho**. Lisboa: Edições Universitárias Lusófonas, 2007, p. 272.

¹⁴ Ver em DINHEIRO VIVO – “**Desligar**” do trabalho por força da Lei. Actual. 18 Out. 2017. [Consult. 04 Dez. 2017]. Disponível em WWW:<URL:<<https://www.dinheirovivo.pt/empresas/desligar-do-trabalho-por-forca-de-lei/>>.>.

O Partido Socialista pretende no projeto de lei n.º 644/XIII assegurar que o uso das tecnologias para trabalhar não impeça o trabalhador de usufruir do direito ao descanso, admitindo, assim, exceções baseadas em “exigências imperiosas do funcionamento da empresa”. O projeto contempla a possibilidade de utilização das TIC’s em dias de descanso, férias e feriados através de negociação coletiva, “prevendo-se ainda um quadro normativo para as empresas com 50 ou mais trabalhadores, admitindo que na falta de instrumento de regulamentação coletiva de trabalho sobre a matéria, o empregador promova junto da comissão de trabalhadores, da comissão intersindical ou das comissões sindicais da empresa representativas dos trabalhadores, a celebração de um acordo que regule a matéria ou, na falta de acordo, adote regulamento sobre utilização de ferramentas digitais no âmbito da relação laboral”¹⁵.

O Bloco de Esquerda, por sua vez, no projeto de lei n.º 552/XIII pretende introduzir três alterações na legislação trabalhista portuguesa, quais sejam: 1) “consagrar expressamente um dever de não conexão no período de descanso do trabalhador associado à possibilidade de, por instrumento de regulamentação coletiva, serem garantidas formas de desconexão profissional; 2) prever que a conexão profissional com o trabalhador no seu período de descanso possa constituir uma forma de assédio, verificados os pressupostos previstos na lei; 3) reintroduzir o dever de envio do mapa de horário de trabalho para a ACT por parte da entidade empregadora, que foi expurgado da legislação laboral, facilitando o abuso patronal”¹⁶.

Claro que não se trata de tarefa fácil concretizar esse direito à desconexão, o que ainda deverá ser objeto de constantes debates entre políticos, parceiros sociais e, ainda, atingir todos os escalões de uma organização, de modo a conscientizar todos da necessidade de se trabalhar de forma decente e bem sucedida na era digital¹⁷.

Em tempos de constante crescimento e inovação tecnológica, fato é que, a medida que se flexibilizam/adaptam as relações laborais, deve-se buscar meios de salvaguardar a vida privada, de modo a preservar direitos conquistados de ordem fundamental.

¹⁵ PROJETO DE LEI n.º 644/XIII, de 13 de outubro de 2017 - **Procede à 13.ª alteração do Código do Trabalho, reforça o direito ao descanso do trabalhador**. [Consult. 01 Fev. 2018]. Disponível em WWW:<URL:http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=41758>.

¹⁶ PROJETO DE LEI n.º 552/XIII, de 09 de junho de 2017 – **Consagra o dever de desconexão profissional e reforça a fiscalização dos horários de trabalho, procedendo a 15.ª alteração ao Código de Trabalho aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro**. [Consult. 01 Fev. 2018]. Disponível em WWW:<URL:http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=41758>.

¹⁷ Ver mais sobre o direito à desconexão em TERESA COELHO MOREIRA – **O direito à desconexão dos trabalhadores**, in *Questões Laborais*, ano XXIII, número 48, Coimbra: Editora Almedina, 2016, p. 7-28.

2.3 Modalidades de teletrabalho

Dentre as principais modalidades de teletrabalho, o teletrabalho em domicílio é a forma mais comum. Tendo em vista os grandes avanços das tecnologias, o trabalhador, em diversas áreas, pode exercer a integralidade de seu trabalho sem sair de casa nos dias atuais. Por esse motivo, o teletrabalho em domicílio é alvo de bastante crítica por diversos autores, já que proporciona o isolamento do teletrabalhador.

Uma segunda modalidade de teletrabalho são os telecentros. Nessa forma, o trabalhador se desloca de seu domicílio até um centro da empresa, que não é a sede e, não necessariamente é de propriedade dessa empresa (pode ser público ou privado), onde terá acesso a toda uma estrutura para exercer as suas atividades. Os telecentros, de uma forma geral, são se destinam somente à prestação de teletrabalho, o que não acontece com algumas das suas submodalidades.

O telecentro satélite é considerado uma modalidade específica de telecentro e, por sua vez, destina-se a teletrabalhadores de uma mesma empresa. “Trata-se de uma unidade separada da sede principal, “local descentralizado da própria empresa”, mas em constante comunicação eletrônica com a mesma”¹⁸.

Outra forma de telecentro são os *telecottages*. Diferem dos telecentros satélites pelo fato de se destinarem a vários profissionais, de diferentes empresas. Os recursos são compartilhados e, geralmente, eles se localizam em áreas de difícil acesso ou periferias¹⁹.

Por fim, uma terceira modalidade de teletrabalho é o chamado teletrabalho móvel, tratado também pelas nomenclaturas itinerante e nómada. Aqui, o local de trabalho é qualquer lugar em que o computador, o *tablet*, o *smartphone* ou qualquer outra tecnologia estabeleça contacto com a empresa. Esse lugar pode ser o automóvel, o comboio, o autocarro, o avião, dentre outros²⁰.

As formas de ligar o teletrabalhador ao empregador são diversas, a destacar o modo *off line*, no qual o teletrabalhador desenvolve seu trabalho, seguindo orientações previamente estabelecidas e, posteriormente, repassa/envia ao empregador. No modo *one way*, os dados

¹⁸ MÁRCIA REGINA POZELLI HERNANDEZ - **Novas perspectivas das relações de...**, cit., p. 38-39.

¹⁹ Sobre *telecottages* ver mais em MARIA REGINA GOMES REDINHA – **O teletrabalho**, ..., cit., p. 96-98.

²⁰ Cfr. ANTÓNIO LOPES BATALHA - **A alienabilidade no direito laboral...**, cit., p. 300.

correm num único sentido, sem retorno e, por fim, o modo *on line*, mais comum e característico no teletrabalho, com a interação entre os sujeitos em tempo real²¹.

2.4 Relação de emprego: pressupostos de configuração

Importa aqui destacar os pressupostos de configuração da relação de emprego, tanto no ordenamento jurídico português, quanto no brasileiro, sem muita delonga, antes de adentrar na questão da subordinação jurídica.

No ordenamento jurídico brasileiro, de uma leitura dos caputs dos artigos 2.º e 3.º da CLT²², extrai-se os seguintes pressupostos: a pessoa física, a pessoalidade, a não-eventualidade, a onerosidade e a subordinação jurídica. Trata-se de elementos que se devem cumular, de forma a configurar a relação em questão.

A pessoalidade diz respeito ao trabalho realizado por aquele determinado trabalhador e somente ele (que deve ser pessoa física), pelo que não deve haver a substituição do dito trabalhador, o que significa que esse não poderá enviar ninguém em seu lugar para exercer a sua atividade.

A não-eventualidade, por sua vez, leva em conta a prestação laboral de forma ininterrupta, habitual. Tem como base o princípio da continuidade da relação de emprego.

Já a onerosidade se refere ao pagamento de remuneração pelo exercício da atividade. É a chamada contraprestação pecuniária.

A subordinação jurídica, por fim, revela-se através do poder directivo do empregador, pela autoridade, pelo controle, pela falta de autonomia do empregado.

No ordenamento jurídico português, por sua vez, os pressupostos da relação de emprego se extraem do artigo 11.º do CT, que traz a noção de contrato de trabalho: “contrato de trabalho é aquele pelo qual uma pessoa singular se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua actividade a

²¹ Sobre os tipos de ligações telemáticas, cfr. MARIA REGINA GOMES REDINHA – **O teletrabalho**, ..., cit., p. 98-99.

²² Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço. Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário. DECRETO-LEI n.º 5.452, de 1 de maio de 1943 – **Consolidação das Leis do Trabalho no Brasil**. [Consult. 11 Dez. 2017]. Disponível em WWW:<URL:http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>.

outra ou outras pessoas, no âmbito de organização e sob a autoridade destas”²³. Assim, são eles: a pessoa singular (vedada aqui a figuração da pessoa coletiva como empregado), a subordinação jurídica (sujeição laboral²⁴) e a remuneração.

Ressalta-se que os elementos da relação de emprego acima mencionados, seja em Portugal, seja no Brasil, devem estar presentes no teletrabalho, para que haja o reconhecimento da relação empregatícia, para que não o seja caracterizado como um trabalho autónomo²⁵.

A subordinação jurídica no teletrabalho é a questão crucial, onde se levantam as dúvidas e discussões, já que o controle exercido pelo empregador sobre o teletrabalhador é diverso daquele existente nas relações laborais onde se tem a presença física de ambos no mesmo ambiente. É o que será abordado adiante.

2.4.1 A questão da subordinação no teletrabalho: problemática

A sociedade da informação introduziu novas formas de trabalhar, eliminou a necessidade do trabalhador estar presente no estabelecimento físico do empregador e, a partir disso, revela-se a grande dificuldade em aferir a dita subordinação jurídica entre os sujeitos da relação.

Facto é que por se tratar de uma forma mais flexível de trabalho com relação a horários, espaço de trabalho, enfim, forma essa de difícil fiscalização, muitos pensam tratar de uma modalidade de trabalho autónomo, o que não é verdade.

Para Maurício Godinho Delgado, a subordinação compreende três dimensões: clássica, objetiva e estrutural. Desse modo, afirma o autor que “na essência, é trabalhador subordinado desde o humilde e tradicional obreiro que se submete à intensa plethora de ordens do tomador ao

²³ LEI n.º 7/2009, de 12 de fevereiro - **Código do Trabalho**. [Consult. 11 Dez. 2017]. Disponível em WWW: <URL: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=1047A0165&nid=1047&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo>.

²⁴ Ver mais em PEDRO ROMANO MARTINES – **Direito do Trabalho**. Coimbra: Almedina, 2002, p. 146-149.

²⁵ Nesse sentido encontra-se o acórdão da 4ª Secção do STJ: Em face do multifacetado tipo relacional que o tecido social impõe, a distinção entre contrato de trabalho e contrato de prestação de serviço encontrará a sua pedra angular na subordinação jurídica, a recolher da análise dos diversos índices que normalmente coexistem mas que, no corresponsivo sopeso, alguns logram, em maior ou menor medida, sobrepor-se, a ponto de tornar possível ao intérprete e aplicador do direito uma adequada ilação quanto à prevalência de uns sobre os outros e, desta arte, a permitir concluir pela identificação ora de um contrato de trabalho, ora de um contrato de prestação de serviço. PORTUGAL – Supremo Tribunal de Justiça. **3813/05.3TTLSB.L3.S1**. 4ª Secção, j. em 12/02/2014, Rel. Melo Lima. [Consult. 29 Jan. 2018]. Disponível em WWW: <URL: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/dea45979d8620bc180257c7d005cabe3?OpenDocument&Highlight=0,teletrabalho>>.

longo de sua prestação de serviços (subordinação clássica), como também aquele que realiza, ainda que sem incessantes ordens diretas, no plano manual e intelectual, os objetivos empresariais (subordinação objetiva), a par do prestador laborativo que, sem receber ordens diretas das chefias do tomador de serviços, nem exatamente realizar os objetivos do empreendimento (atividades-meio, por exemplo), acopla-se, estruturalmente, à organização e dinâmica operacional da empresa tomadora, qualquer que seja a sua função ou especialização, incorporando, necessariamente, a cultura cotidiana empresarial ao longo da prestação de serviços realizada (subordinação estrutural)”²⁶.

Verifica-se, pois, que a subordinação existe, ainda que tênue, no teletrabalho, subordinação essa que não se identifica como sendo aquela clássica, mas que se deixa transparecer através dos meios de controle indiretos decorrentes dos aparelhos eletrônicos.

Pois bem. Se no teletrabalho o trabalhador está ligado à empresa através de um computador, ou alguma outra tecnologia, nada impede que o empregador forneça instruções de trabalho e exerça certo controle sobre o teletrabalhador, razão pela qual não se deve descaracterizar a relação.

Nesse cenário, se o paradigma do contrato de trabalho é quebrado, o modelo de direcção reconfigurado, não há como ter uma forma clássica de subordinação no teletrabalho. Há que se admitir seus novos contornos. Ao mesmo tempo, não há como tapar os olhos para as várias formas de controle que também surgiram com as novas formas de trabalhar, produtos da revolução das máquinas e da globalização.

Assim, por não se tratar de uma forma clássica de subordinação, como dito, fez-se necessária a criação de outras doutrinas para encaixar o teletrabalho no âmbito do trabalho subordinado e, conseqüentemente, sua identificação como uma relação de emprego.

²⁶ MAURÍCIO GODINHO DELGADO - **Curso de direito do trabalho**. 9 ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 284-285.

2.4.2 A parassubordinação: solução?

A parassubordinação teve sua origem na Itália, na década de 70, ante a necessidade de reforma de seu Código de Procedimento Civil para melhor distribuir o ônus da prova em demandas trabalhistas que não se identificava facilmente a presença da subordinação²⁷.

Com a reforma do Código de Processo Civil italiano, a ideia de parassubordinação concedeu direitos atinentes à categoria dos empregados aos agentes e representantes comerciais com a condição de uma prestação de trabalho contínua, pessoal e coordenada por parte destes, sendo irrelevante a subordinação jurídica, através do artigo 409 do mencionado diploma²⁸.

Trata-se de uma categoria híbrida²⁹ que se encontra entre o subordinado e o autônomo, abrangendo as formas de trabalho que não são classificadas propriamente nem como um nem como outro³⁰.

Diante do novo cenário mundial, com o fortalecimento do capitalismo e crescente complexidade das relações de trabalho, o conceito se espalhou pela Europa e, posteriormente, foi recepcionado pelo Brasil no âmbito da doutrina e jurisprudência.

A parassubordinação é uma flexibilização do conceito da subordinação e, conforme dito, traz a ideia de coordenação. No entanto, no Brasil, tem-se preferido adotar o conceito criado pelo doutrinador e um dos atuais ministros do Tribunal Superior do Trabalho (TST) Maurício Godinho Delgado, para encaixar as situações em que se torna mais difícil apurar a dita subordinação jurídica em sua forma clássica, como é o caso do teletrabalho. Trata-se, pois, da subordinação estrutural³¹, que também não deixa de ser uma flexibilização da subordinação.

O trabalho, concebido à distância e inserido no contexto empresarial de outrem, revela uma subordinação estrutural, já que essa se deteta através da estrutura empresarial em que se

²⁷ IVES FAIAD FREITAS - **Teletrabalhador e vínculo empregatício: parassubordinação e subordinação estrutural**. Actual. 30 Mar. 2012. [Consult. 11 Dez. 2017]. Disponível em WWW:<URL:<https://jus.com.br/artigos/21393/teletrabalhador-e-a-configuracao-do-vinculo-empregaticio>>.

²⁸ IVES FAIAD FREITAS - **Teletrabalhador e vínculo empregatício: parassubordinação...**, cit.

²⁹ Expressão utilizada por ARI POSSIDONIO BELTRAN [et al.] - **Curso de direito do trabalho**, São Paulo: LTr, 2008, vol. 2, p. 79.

³⁰ Ver mais em AMAURI MASCARO NASCIMENTO - **Curso de direito do trabalho**. 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 418.

³¹ MAURÍCIO GODINHO DELGADO - **Curso de direito do trabalho...**, cit., p. 284.

encontra inserido o empregado³², pelo que não deve ser classificado como autónomo, vez que não detentor dos meios de produção (ele se encontra inserido num contexto empresarial) e, nem mesmo, como subordinado (em seu conceito clássico), já que exerce a atividade à distância, fazendo-se uso das tecnologias de informação e telecomunicação.

Fato é que, fraca ou forte, sutil ou marcante, a subordinação é requisito essencial para que se configure a relação de emprego. Para muitos, a subordinação se traduz no requisito primordial e, por si só, revela essa relação, sendo utilizada, ainda, para diferenciar o trabalhador autónomo, espécie muitas vezes identificada, erroneamente, no teletrabalho, daí a necessidade de adaptação do conceito.

Merece aqui destaque a jurisprudência dos Tribunais do Trabalho no Brasil no que diz respeito à absorção do conceito da subordinação estrutural.

Em acórdão proferido pelo Tribunal do Trabalho da 17ª Região, houve o reconhecimento de uma subordinação estrutural e, conseqüentemente, do vínculo de emprego pleiteado por um representante comerciante pelo fato de sua função integrar o empreendimento da empresa demandada³³.

Outro caso, julgado pelo Tribunal do Trabalho da 3ª Região, analisou a situação de uma executiva de vendas de uma empresa de cosméticos comercializados através de revistas. Estava em causa, no caso em tela, se a autora da ação tratava-se de uma profissional autónoma ou uma empregada subordinada. Em análise acurada das funções da autora, que consistia na captação de novos revendedores, auxílio nas vendas e treinamentos desses, ficou constadada pela turma julgadora que suas atividades eram indispensáveis ao empreendimento da ré, encontrando-se

³² A subordinação que se expressa “pela inserção do trabalhador na dinâmica do tomador de seus serviços, independentemente de receber (ou não) suas ordens diretas, mas acolhendo, estruturalmente, sua dinâmica de organização e funcionamento”. Nesta dimensão da subordinação, não importa que o trabalhador se harmonize (ou não) aos objetivos do empreendimento, nem que receba ordens diretas das específicas chefias deste: o fundamental é que esteja estruturalmente vinculado à dinâmica operativa da atividade do tomador de serviços. Ver mais em MAURÍCIO GODINHO DELGADO - **Curso de direito do trabalho...**, cit., p. 284.

³³ BRASIL - Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região. **RO 0031400-52.2013.5.17.0010**. Segunda Turma, j. em 11/07/2014, Rel. Desembargador Lino Faria Petelinkar. [Consult. 17 Dez. 2017]. Disponível em WWW:<URL:http://www.trtes.jus.br/principal/publicacoes/leitor/903246437/?pq=KHtyZXByZXNlbnRhbnRlFSAmIHtjb21lc mNpYWx9KQ==&fmt=3>.

inserida em sua dinâmica empresarial, tratando-se a autora de empregada subordinada (estrutural), razão pela qual foi reconhecido o vínculo de emprego³⁴.

Com os julgados acima destacados, percebe-se que quando se trata de trabalhador que não exerce as suas atividades no estabelecimento central da empresa, de modo em que há certa dificuldade em analisar a questão da subordinação, já que não se observa a forma clássica, faz-se de fundamental importância analisar as funções desse trabalhador, bem como a sua relação com a estrutura empresarial, utilizando-se dos conceitos criados pela doutrina.

Não deve ser diferente com o teletrabalhador. Embora ele não se encontre no mesmo ambiente do empregador, tal fato não o impede de estar inserido na dinâmica empresarial do empregador, assim como de receber ordens e constantes cobranças através das TIC's.

Assim, a inexistência de jornada fixa e controle rígido, bem como alteração do local da prestação de serviços, não deve desconstituir a relação de emprego, que sob o enfoque do teletrabalho, tem que ser analisada cuidadosamente, tendo em conta doutrina e jurisprudência, caso não seja a questão suprida pela legislação, desatrelando-se do modelo clássico de subordinação, eis que incompatível com a modalidade.

A ideia da parassubordinação parece resolver o problema quando se pode detetar, além dos outros elementos configuradores da relação de emprego (seja no modelo brasileiro, seja no modelo português), a questão da coordenação (no lugar da subordinação). Entretanto, a ideia da subordinação estrutural também resolve a questão e demonstra ser mais palpável e moderna quando se trata do teletrabalho.

Deve-se, pois, fazer uso da construção doutrinária de forma a resolver os conflitos que permeiam a questão da subordinação jurídica, para que essa não seja um empecilho para o trabalhador, que deve ter seus direitos reconhecidos, bem como aplicação do Direito do Trabalho de modo a regular as relações quando restar comprovado o vínculo.

³⁴ BRASIL - Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região. **RO 0002294-29.2013.5.03.0109**. Primeira Turma, j. em 11/12/2015, Rel. Convocada Angela C. Rogedo Ribeiro. [Consult. 17 Dez. 2017]. Disponível em WWW:<URL:<https://as1.trt3.jus.br/juris/detalhe.htm?conversationId=89>>.

3 O teletrabalho no direito português

3.1 O Acordo-Quadro europeu

Antes de adentrar na legislação portuguesa, é de fundamental importância retratar o período que antecedeu a inserção da temática no ordenamento jurídico nacional, no âmbito da Comunidade Europeia.

Em 16 de julho de 2002, na cidade de Bruxelas, foi assinado um acordo³⁵ que definiu o teletrabalho³⁶, bem como estabeleceu as suas condições numa escala europeia. Importante registrar que antes dos anos 2000, o tema já era objeto de discussão e preocupação na União Europeia³⁷.

Esse acordo, chamado de Acordo-Quadro europeu sobre o teletrabalho, foi resultado de discussões e debates entre parceiros sociais (CES, UNICE/UEAPME e CEEP) com o objetivo de conferir mais segurança aos teletrabalhadores europeus, sem deixar de fomentar a questão da flexibilidade para as empresas³⁸.

Ao longo do documento, houve a consagração do princípio da igualdade em diversos pontos, a começar pelo estabelecimento do mesmo nível de proteção para os teletrabalhadores daquele conferido aos que trabalham nas dependências do empregador. Ficou determinado o caráter voluntário do teletrabalho para ambas as partes, sendo que a recusa do trabalhador em se tornar um teletrabalhador não pode ensejar a sua dispensa por justa causa e, ainda, o caráter reversivo da decisão de um trabalhador que se tornou teletrabalhador, sendo que as modalidades

³⁵ Cfr. **Acordo-Quadro europeu sobre o teletrabalho**. [Consult. 09 Jan. 2018]. Disponível em WWW: <URL:<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=LEGISSUM%3Ac10131>>.

³⁶ Definição de teletrabalho conforme Acordo-Quadro: TELEWORK is a form of organising and/or performing work, using information technology, in the context of an employment contract/relationship, where work, which could also be performed at the employers premises, is carried out away from those premises on a regular basis. Ver Cláusula 2 em **Framework Agreement on Telework**. [Consult. 09 Jan. 2018]. Disponível em WWW: <URL:http://www.ueapme.com/docs/joint_position/Telework%20agreement.pdf>.

³⁷ Ver mais em TERESA COELHO MOREIRA – **Algumas notas sobre as novas tecnologias de informação e comunicação e o contrato de teletrabalho subordinado**, in *Scientia Iuridica*, Vol. 63, nº. 335, [S.l.: S.n.], 2014, p. 323-343.

³⁸ If Europe wants to make the most out of the information society, it must encourage this new form of work organisation in such a way, that flexibility and security go together and the quality of jobs is enhanced, and that the chances of disabled people on the labour market are increased. Cfr. Cláusula 1 em **Framework Agreement on Telework**. [Consult. 09 Jan. 2018]. Disponível em WWW: <URL:http://www.ueapme.com/docs/joint_position/Telework%20agreement.pdf>.

dessa reversibilidade deverão ser firmadas em acordo individual ou coletivo de trabalho; os mesmos direitos conferidos aos trabalhadores do modelo clássico, garantidos pelas aplicações das leis e acordos coletivos; a responsabilidade do empregador de informar o teletrabalhador sobre as regras de proteção de dados da empresa, assim como suas restrições e sanções; o respeito à privacidade do teletrabalhador e os limites para a questão da vigilância; fornecimento, instalação e manutenção dos equipamentos por parte do empregador, salvo se o teletrabalhador utilizar seu próprio equipamento e, além disso, a compensação dos custos e dados ao teletrabalhador que, por sua vez, tem a responsabilidade de cuidar dos equipamentos e fazer bom uso dos mesmos no sentido de não destiná-los para fins particulares ou para atender interesses de terceiros.

No tocante a saúde e segurança do teletrabalhador, o Acordo-Quadro não deixou passar em branco. Delegou ao empregador a responsabilidade pela proteção da saúde e segurança ocupacional do teletrabalhador, tendo o dever de informá-lo, bem como o teletrabalhador de aplicar as políticas da empresa corretamente. As partes envolvidas e autoridades, nos limites da lei e acordos coletivos de cada país, poderão ter acesso ao local do teletrabalho para fins de fiscalização das questões de saúde e segurança, pelo que o próprio teletrabalhador também poderá solicitar visitas de inspeção.

Outrossim, o acordo tratou da organização do trabalho ao determinar que o teletrabalhador administra seu horário de trabalho, dentro da lei aplicável, acordos coletivos de trabalho e regras da empresa, sendo a carga de trabalho e os padrões de desempenho do trabalhador equivalentes aos de trabalhadores comparáveis nas instalações do empregador; no mesmo tópico, houve a preocupação de tratar a questão do isolamento do teletrabalhador ao determinar que o empregador deve garantir medidas de forma a evitar tal isolamento, conferindo a oportunidade, de forma regular, de encontros com os colegas e acesso a informações da empresa. Aqui, não parece fazer muito sentido a questão de igualar a carga horária e os padrões de desempenho do teletrabalhador ao trabalhador que desempenha suas atividades dentro do estabelecimento da empresa, especialmente quando se tem o teletrabalho efetuado nas modalidades *off line* ou *one way*³⁹.

Mais uma vez, preservando a igualdade, o Acordo-Quadro trouxe a questão do reconhecimento aos teletrabalhadores dos mesmos direitos coletivos que possuem os

³⁹ (...) o tempo de teletrabalho pode ser equacionado em termos mistos, de períodos de conexão ou desconexão com a empresa, mas o importante é que o teletrabalhador possa organizar maioritariamente o “seu tempo” e “sem vigilância” do empregador. Cfr. ANTÓNIO LOPES BATALHA - **A alienabilidade no direito laboral...**, cit., p. 272.

trabalhadores que exercem as suas atividades nas instalações do empregador; no que se refere ao treinamento dos teletrabalhadores, esses devem ter o mesmo acesso à formação e desenvolvimento de carreira daqueles. Ainda, o acordo fala que estão sujeitos às mesmas políticas de avaliação, bem como treinamento apropriado voltado para o equipamento técnico à disposição e forma de trabalhar devido a situação do teletrabalho.

Com relação a aplicação dos mesmos direitos coletivos que possuem os trabalhadores que exercem suas atividades no estabelecimento do empregador, a distância não pode ser vista como um empecilho no que se refere a materialização de tais direitos, mormente no tocante a participação em reuniões, o que hoje pode ser viabilizado com o uso de tecnologias mais modernas, tais como *tablets* e *smartphones*⁴⁰.

Por fim, trouxe o acordo em seu último tópico, o prazo de três anos para implementação, a contar da data de assinatura pelos parceiros sociais já mencionados.

Embora muitos países europeus ainda não tenham transferido para a legislação interna o que foi tratado e determinado no Acordo-Quadro sobre o teletrabalho, há a ressaltar a importância desse acordo em tratar temas controversos, com a preocupação de estabelecer diretrizes uniformes e uma certa segurança jurídica dentro da Comunidade, quando o teletrabalho ainda se encontrava em sua fase inicial: em 2000, a percentagem média de trabalhadores envolvidos no teletrabalho nos 27 Estados-Membros da União Europeia correspondia a cerca de 5%, passando esse número para 7% no ano de 2005⁴¹. Percebe-se com esses números que, com o advento do Acordo-Quadro europeu, houve um aumento na quantidade de teletrabalhadores dentro da Comunidade Europeia.

Em Portugal, houve o acolhimento do Acordo-Quadro em sua legislação, conforme se verá, mas apenas no que se refere ao teletrabalho subordinado (objeto da presente pesquisa), ao contrário do acordo europeu, que traz o tema num enquadramento mais amplo⁴².

⁴⁰ Entendimento diverso possui ANTÓNIO LOPES BATALHA - **A alienabilidade no direito laboral...**, cit., p. 274, ao falar que o local geograficamente externo e isolado, implica uma “desvirtualização” destes direitos, que nem mesmo o computador supera.

⁴¹ Cfr. Relatório da European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, **Telework in the European Union**, 2010, p. 6. [Consult. 09 Jan. 2018]. Disponível em WWW:<URL:https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/ef_files/docs/eiro/tn0910050s/tn0910050s.pdf>.

⁴² Cfr. Cláusula 1 do Acordo-Quadro: Telework covers a wide and fast evolving spectrum of circumstances and practices. For that reason, social partners have chosen a definition of telework that permits to cover various forms of regular telework. **Framework Agreement on Telework**. [Consult. 09 Jan. 2018]. Disponível em WWW:<URL:http://www.ueapme.com/docs/joint_position/Telework%20agreement.pdf>.

3.2 O Código do Trabalho Português

O teletrabalho foi introduzido na legislação portuguesa pela primeira vez em 2003, no Código do Trabalho, em seus artigos 233.º a 243.º, baseado no Acordo-Quadro europeu.

No atual Código do Trabalho, datado de 2009, o tema passou a ser tratado nos artigos 165.º a 171.º, encontrando-se inserido na secção IX, que trata das modalidades de contrato de trabalho, subsecção V.

3.2.1 Conceituação e subordinação

Conforme já exposto, o artigo 165.º traz a conceituação do tema: “considera-se teletrabalho a prestação laboral realizada com subordinação jurídica, habitualmente fora da empresa e através do recurso a tecnologias de informação e de comunicação”⁴³.

Com relação ao fato do teletrabalho ser realizado fora da empresa, com habitualidade e, ainda, com a utilização das TIC's não há se falar em novidades. Os conceitos trazidos na presente pesquisa também abarcam esses requisitos de forma a configurar essa modalidade de trabalho. Ressalta-se que se tratam de requisitos cumulativos. Não se enquadra aqui o trabalho com exercício de atividades exercidas fora do estabelecimento do empregador de forma esporádica, ainda que haja a utilização de tecnologias; nem mesmo se enquadra aqui aquele trabalho externo que se socorre às tecnologias de forma não acentuada. Pois bem, há de ser classificado como teletrabalhador aquele que desempenha as suas atividades fora do estabelecimento do empregador, com habitualidade e utilização acentuada de pelo menos uma TIC, o que é compatível com qualquer modelo de contrato de trabalho.

No entanto, a novidade desse artigo se encontra na questão da subordinação, introduzida pelo legislador português que, nesse aspeto, não acompanhou o Acordo-Quadro, já que no mencionado acordo, em sua cláusula 1, houve o tratamento do tema de uma forma ampla⁴⁴.

⁴³ LEI n.º 7/2009, de 12 de fevereiro - **Código do Trabalho**. [Consult. 10 Jan. 2017]. Disponível em WWW:<URL: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=1047A0165&nid=1047&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo>.

⁴⁴ O presente artigo ocupa-se, tão somente, do teletrabalho dependente, isto prestado sob a autoridade e direcção de outrem. De fora ficam, pois, o teletrabalho objecto de exploração empresarial, v.g., teleempresa (ou empresa de trabalho à distância, cuja actividade se resolve na oferta de produtos imateriais através da internet, sem contacto físico com os clientes) e o teletrabalho autónomo, nomeadamente no quadro de um contrato de prestação de serviço

Para Batalha⁴⁵, “é “estranha” a introdução deste último elemento na definição de teletrabalho, pois a subordinação jurídica apresenta-se sempre debilitada e espiritualizada nesta modalidade laboral, por ausência de “vigilância”. Já para Rebelo⁴⁶, “o enquadramento do trabalhador enquanto teletrabalhador subordinado (e a consequente aplicação das regras do Código do Trabalho) passa pela consideração de saber se o trabalhador em questão é um trabalhador que executa a sua prestação mediante os indícios de subordinação jurídica ou se, de forma distinta, se trata de um trabalhador autónomo e executa a sua prestação de trabalho afastado da observância desses indícios”.

Sabe-se que uso das tecnologias possibilita o exercício de controle sobre o teletrabalhador, havendo, inclusive, programas próprios para tanto, respeitado o direito à privacidade (que será tratado mais adiante). Além disso, o uso das TIC’s no desempenho do teletrabalho pode fazer o trabalhador até mais dependente e ligado ao seu empregador, pelo facto de poder se conectar à qualquer momento, em qualquer hora e lugar. Os recursos telemáticos eliminam as barreiras geográficas e, o facto desse trabalhador ter certa autonomia com relação ao seu tempo de trabalho, não elimina a subordinação jurídica. Para esse tipo de contrato de trabalho especial, há de se levar em conta a presença da subordinação de maneira mais tênue, conforme já analisado no capítulo 2, o que não pode ser motivo para desconfigurar a relação empregatícia em questão, bem como aplicação das normas atinentes.

Portanto, nesse sentido, a norma portuguesa cuida especificadamente do teletrabalho subordinado, não se enquadrando nela o teletrabalhador autónomo.

ou de empreitada. A modelação jurídico-contratual do teletrabalho, contudo, comporta ainda um *tertium genus* entre autonomia e dependência: a prestação de teletrabalho no domicílio, sem subordinação jurídica, mas com dependência económica do trabalhador. Ao invés do que acontecia na legislação anterior à entrada em vigor do Código, a esta modalidade de teletrabalho é aplicável o regime do trabalho no domicílio, contido agora nos arts. 13º do CT e 14º e ss. da RCT. No entanto, as restantes variantes organizacionais de teletrabalho exercidas sem subordinação jurídica, mas com dependência económica, têm apenas a cobertura geral do art. 13º CT. Cfr. MARIA REGINA GOMES REDINHA - **Teletrabalho: anotação aos artigos 233º a 243º...**, cit., p. 04. [Consult. 10 Jan. 2017]. Disponível em WWW:<URL:https://catalogo.up.pt/F/1GFPSHHG7FI2QNB4LVPHE5CB32A96P9RT9E9SX2195PXG86PC260904?func=service&doc_library=UPB01&doc_number=000842479&line_number=0001&func_code=WEBFULL&service_type=MEDIA>. Registra-se que os artigos 13º e 14º do CT de 2003 mencionados pela Dra. Redinha na altura foram revogados posteriormente, atualmente constantes na Lei n.º 101/2009.

⁴⁵ Cfr. ANTÓNIO LOPES BATALHA - **A alienabilidade no direito laboral...**, cit., p. 372.

⁴⁶ Cfr. GLÓRIA REBELO – **Teletrabalho e Privacidade: contributos...**, cit., p. 17.

3.2.2 Celebração do contrato: formalidades e liberdade contratual

O artigo 166.º do CT traz algumas formalidades para a prestação subordinada do teletrabalho.

Em sua redação⁴⁷, determina-se que deve haver a celebração de contrato de trabalho para prestação subordinada de teletrabalho, tanto para aquele que já trabalha na empresa (se a atividade for compatível, conforme número 2 do artigo), quanto para aquele que será admitido para esse fim. Registra-se aqui, que a forma escrita do mencionado contrato de trabalho tem valor apenas probatório, conforme estipulado na mesma norma, em seu n.º 7.

Com relação ao trabalhador que já está vinculado a empresa e passará a exercer o teletrabalho, o artigo 167.º traz um prazo de 03 anos para exercício dessas atividades ou prazo estabelecido em acordos coletivos de trabalho, podendo qualquer uma das partes denunciar esse contrato, no prazo de 30 dias após a sua execução. Determina, ainda, que ao cessar o contrato de prestação subordinada de teletrabalho, o trabalhador retornará a prestação de trabalho, conforme acordado ou disposto em instrumentos coletivos⁴⁸.

Apesar do caráter reversível contemplado na norma, verifica-se na hipótese do artigo 167.º que o legislador restringe a liberdade contratual das partes, ao estipular um prazo (contrato de trabalho por prazo determinado) para aquele trabalhador já vinculado à empresa que se converte em teletrabalhador.

Voltando ao artigo 166.º, esse dispõe que o trabalhador com filho até 03 anos tem direito a exercer a sua atividade na modalidade do teletrabalho, na hipótese dessa ser compatível com o regime e, ainda, ter o empregador recursos e meios para tanto.

Com relação as demais formalidades do contrato de teletrabalho, além de escrito (o que é exigido apenas para fins de prova), deverá conter identificação, assinaturas, dados das partes (domicílio ou sede), a quem o teletrabalhador está dependente, bem como o período de trabalho e,

⁴⁷ LEI n.º 7/2009, de 12 de fevereiro – **Código...**, cit. [Consult. 12 Jan. 2017]. Disponível em WWW:<URL: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=1047A0165&nid=1047&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo>.

⁴⁸ LEI n.º 7/2009, de 12 de fevereiro – **Código...**, cit. [Consult. 12 Jan. 2017]. Disponível em WWW:<URL: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=1047A0165&nid=1047&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo>.

caso esse seja inferior à duração prevista no contrato, deverá constar qual a atividade deve o empregado exercer após findado aquele período.

Outro ponto importante que deverá constar do contrato de teletrabalho, conforme norma do artigo 166.º, é com relação a propriedade dos instrumentos de trabalho, assim como responsabilidade pelos gastos com instalação, manutenção e utilização dos mesmos.

Outrossim, mediante acordo escrito com o empregador, poderá o teletrabalhador trabalhar no regime dos demais trabalhadores, de forma definitiva ou por prazo determinado. Verifica-se, nesse caso, plena liberdade contratual, ressaltando-se aqui a hipótese de prazo determinado em que o limite é o contrato a termo, diferentemente da hipótese inversa já comentada. Contudo, a passagem de um trabalhador a teletrabalhador e vice-versa (reversibilidade), sempre deverá acontecer mediante acordo entre as partes, não podendo o empregador fazê-la unilateralmente.

3.2.3 Instrumentos de trabalho: presunção relativa e dever de custódia

O legislador português preocupou que seja determinado no contrato de teletrabalho a propriedade dos instrumentos de trabalho e responsabilidade com os gastos com instalação, manutenção e utilização dos mesmos, de acordo com o artigo 166.º, n.º 5, letra e, já mencionado.

Contudo, na hipótese de não constar no contrato de trabalho tais formalidades, a regra é de presunção (relativa) de que tais instrumentos pertencem ao empregador, que deverá arcar com os custos mencionados⁴⁹, devendo o trabalhador observar as regras de utilização e funcionamento dos instrumentos designados. A norma atribui um dever de cuidado, de custódia e, não havendo estipulação em contrário, deve o trabalhador tão somente utilizar os equipamentos para a execução do trabalho. É o que consta no artigo 168.º do CT⁵⁰.

⁴⁹ Os instrumentos de trabalho compreendem não apenas os equipamentos colocados à disposição do empregador para o desempenho da sua actividade, tais como computadores, telefones, aparelhos de telecópia, *scanners*, etc., mas também as aplicações necessárias ao seu funcionamento, nomeadamente, programas informáticos, ligações telefónicas ou de internet ou redes *intranet*. Ora, tais instrumentos necessários à execução da prestação de teletrabalho presumem-se propriedade do empregador. Ver mais em MARIA REGINA GOMES REDINHA - **Teletrabalho: anotação aos artigos 233º a 243º...**, cit., p. 09. [Consult. 13 Jan. 2017]. Disponível em WWW:<URL: https://catalogo.up.pt/F/1GFPSHHG7FI2QNB4LVPHE5CB32A96P9RT9E9SX2195PXG86PC260904?func=service&doc_library=UPB01&doc_number=000842479&line_number=0001&func_code=WEBFULL&service_type=MEDIA>.

⁵⁰ LEI n.º 7/2009, de 12 de fevereiro – **Código...**, cit. [Consult. 13 Jan. 2017]. Disponível em WWW:<URL:http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=1047A0165&nid=1047&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo>.

Percebe-se que essa norma se encontra em total consonância com aquela prevista no Acordo-Quadro europeu relativa aos equipamentos de trabalho, oportunamente comentada⁵¹.

3.2.4 Igualdade de tratamento

Baseado no Acordo-Quadro europeu sobre o teletrabalho, o legislador português consagrou expressamente o princípio da igualdade na norma trabalhista atinente ao teletrabalhador.

Esse é o conteúdo do artigo 169.º do CT⁵², que dispõe que o teletrabalhador goza dos mesmos direitos e deveres conferidos aos demais trabalhadores, com menção às condições e período de trabalho, carreiras, formação e promoção, segurança e saúde, bem como reparações de danos ou doenças profissionais. A correspondência do tema pode ser verificada nas cláusulas 4 e 10 do Acordo-Quadro europeu⁵³.

Houve, ainda, a preocupação pelo legislador no que se refere à formação do teletrabalhador que, deverá ser adequada e proporcionada pelo empregador com relação ao uso das TIC's para desempenho das atividades. Além disso, com relação ao isolamento do teletrabalhador, o legislador estipulou que o empregador deverá evitá-lo, promovendo contato com a empresa e os outros trabalhadores de forma regular.

Nas palavras de Maria Redinha, o que esse preceito estabelece não é um princípio de igualdade mas, sim, de equiparação de tratamento, “porquanto para obtenção da igualdade em

⁵¹ Cfr. Cláusula 7 do Acordo-Quadro: ALL QUESTIONS concerning work equipment, liability and costs are clearly defined before starting telework. As a general rule, the employer is responsible for providing, installing and maintaining the equipment necessary for regular telework unless the teleworker uses his/her own equipment. If telework is performed on a regular basis, the employer compensates or covers the costs directly caused by the work, in particular those relating to communication. The employer provides the teleworker with an appropriate technical support facility. The employer has the liability, in accordance with national legislation and collective agreements, regarding costs for loss and damage to the equipment and data used by the teleworker. The teleworker takes good care of the equipment provided to him/her and does not collect or distribute illegal material via the internet. **Framework Agreement on Telework.** [Consult. 13 Jan. 2018]. Disponível em WWW:<URL: http://www.ueapme.com/docs/joint_position/Telework%20agreement.pdf>.

⁵² LEI n.º 7/2009, de 12 de fevereiro – **Código...**, cit. [Consult. 23 Jan. 2017]. Disponível em WWW:<URL: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=1047A0165&nid=1047&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo>.

⁵³ Cfr. **Acordo-Quadro europeu sobre o teletrabalho.** [Consult. 23 Jan. 2018]. Disponível em WWW:<URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=LEGISSUM%3Ac10131>>.

situações de menor protecção é sempre necessária a introdução de medidas correctivas de conteúdo discriminatório positivo”⁵⁴.

Perecebe-se que o artigo 169.º do CT foca em dois problemas que permeiam o regime do teletrabalho, o isolamento do trabalhador e a sua desqualificação, que acaba por decorrer desse isolamento, o que pode gerar grandes impactos na vida social e na saúde desse teletrabalhador; daí a importância de o empregador promover ações e formações, bem como consciência do trabalhador da igual importância em participar.

3.2.5 Privacidade do teletrabalhador

O artigo 170.º do CT, também baseado no Acordo-Quadro europeu, consagra o direito da privacidade do teletrabalhador, que deverá ser respeitado pelo empregador, bem como tempos de descanso e de repouso da família daquele, conforme texto da norma⁵⁵.

O mencionado artigo também determina que o empregador deve oferecer boas condições de trabalho ao trabalhador, fisicamente e psicologicamente e, nos casos em que o teletrabalho é exercido no domicílio, o legislador estabeleceu um horário para as visitas, que deverão ter relação com o controle da atividade laboral e dos instrumentos de trabalho, devendo ser efetuadas entre as 9 horas e as 19 horas, assistidas pelo teletrabalhador ou por pessoa por ele designada.

Percebe-se que a maior preocupação nesse artigo é assegurar o direito à privacidade do teletrabalhador que exerce as suas atividades em casa. Claro que tal direito também é assegurado aos trabalhadores que trabalham nos telecentros. Contudo, a facilidade de haver confusão entre a vida privada e o trabalho no casos em que a atividade é exercida em domicílio faz com que o legislador tenha maior cuidado com o teletrabalhador dessa modalidade, conforme se infere na norma.

⁵⁴ Cfr. MARIA REGINA GOMES REDINHA - **Teletrabalho: anotação aos artigos 233º a 243º...**, cit., p. 07. [Consult. 23 Jan. 2017]. Disponível em WWW:<URL: https://catalogo.up.pt/F/1GFPSHHG7FI2QNB4LVPHE5CB32A96P9RT9E9SX2195PXG86PC260904?func=service&doc_library=UPB01&doc_number=000842479&line_number=0001&func_code=WEBFULL&service_type=MEDIA>.

⁵⁵ LEI n.º 7/2009, de 12 de fevereiro – **Código...**, cit. [Consult. 29 Jan. 2017]. Disponível em WWW:<URL: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=1047A0165&nid=1047&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo>.

A consagração do direito à privacidade não se encontra apenas em consonância com o Acordo-Quadro europeu⁵⁶, na cláusula 6, mas, também, com a Constituição da República Portuguesa, artigo 26.^o⁵⁷.

De acordo com Glória Rebelo, a preocupação de tutelar esse direito encontra justificativa no “valor da dignidade natural de cada homem, que lhe outorga autonomia física e moral. E esta autonomia pressupõe, nomeadamente, que cada homem possua uma esfera privada onde possa recolher-se (*“right to be alone”*), pensar em si mesmo, e avaliar os seus comportamentos individuais e sociais”⁵⁸.

O direito à privacidade do trabalhador se contrapõe ao poder de controle do empregador, sendo certo que esse último jamais poderá ser exercido de forma a violar aquele primeiro. A liberdade do trabalhador deve prevalecer, não podendo o exercício da fiscalização por parte do empregador condicionar os seus direitos fundamentais⁵⁹.

Segundo Trapaga, deve-se buscar um *“equilibrio en la ponderación entre el poder de dirección del empresario y el derecho a la intimidad de los trabajadores”*⁶⁰.

Nesse sentido é o acórdão proferido em 13.11.2013, pelo Supremo Tribunal de Justiça português que, concluiu pela legalidade dos registros de um GPS para respaldar uma conduta geradora de despedimento por justa causa, já que não afetou a esfera de intangibilidade da privacidade e da dignidade humana: “o poder de direção do empregador, enquanto realidade naturalmente inerente à prestação de trabalho e à liberdade de empresa, inclui os poderes de

⁵⁶ Cfr. Cláusula 6 do Acordo-Quadro: THE EMPLOYER respects the privacy of the teleworker. If any kind of monitoring system is put in place, it needs to be proportionate to the objective and introduced in accordance with Directive 90/270 on visual display units. **Framework Agreement on Telework**. [Consult. 29 Jan. 2018]. Disponível em WWW:<URL:http://www.ueapme.com/docs/joint_position/Telework%20agreement.pdf>.

⁵⁷ Artigo 26.^o CRP - Outros direitos pessoais: 1. A todos são reconhecidos os direitos à identidade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade, à capacidade civil, à cidadania, ao bom nome e reputação, à imagem, à palavra, à reserva da intimidade da vida privada e familiar e à protecção legal contra quaisquer formas de discriminação. 2. A lei estabelecerá garantias efectivas contra a obtenção e utilização abusivas, ou contrárias à dignidade humana, de informações relativas às pessoas e famílias. 3. A lei garantirá a dignidade pessoal e a identidade genética do ser humano, nomeadamente na criação, desenvolvimento e utilização das tecnologias e na experimentação científica. 4. A privação da cidadania e as restrições à capacidade civil só podem efectuar-se nos casos e termos previstos na lei, não podendo ter como fundamento motivos políticos. **Constituição da República Portuguesa**. [Consult. 29 Jan. 2017]. Disponível em WWW:<URL:<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>.

⁵⁸ GLÓRIA REBELO – **Teletrabalho e Privacidade...**, cit., p. 52.

⁵⁹ Ver mais em GLÓRIA REBELO – **Reflexões sobre o teletrabalho: entre a vida privada e a vida profissional**, in *Questões Laborais*, n.º. 23, [S.l.: S.n.], 2004, p. 111.

⁶⁰ AIDA LLAMOSAS TRAPAGA – **Relaciones laborales y nuevas tecnologías de la información y de la comunicación : una relación fructífera no exenta de dificultades**. Madrid: Dykinson, 2015, p. 165.

vigilância e controle, os quais, têm, no entanto, de se conciliar com os princípios de cariz garantístico que visam salvaguardar a individualidade dos trabalhadores e conformar o sentido da ordenação jurídica das relações de trabalho em função dos valores jurídico-constitucionais”⁶¹.

Assim, percebe-se no trecho destacado do mencionado acórdão a ausência de prevalência de um direito sobre o outro, mas, sim, a busca pelo equilíbrio da relação, que se traduz no uso do poder diretivo por parte do empregador sem ferir o direito fundamental à privacidade do trabalhador.

Em tempos de flexibilização trabalhista e sociedade da informação, a preocupação é crescente e muito debatida com relação as formas de garantir ao trabalhador contemporâneo os seus direitos fundamentais, principalmente ao trabalhador à distância. A desconexão do trabalhador, tratada no capítulo 2, também é uma forma de concretizar o direito à privacidade. Nas palavras de Teresa Coelho, o direito à desconexão, já tratado, é o “direito à privacidade do século XXI”⁶².

3.3 O teletrabalho e os direitos coletivos

O artigo 171.º do CT⁶³ é o último artigo sobre o teletrabalho e trata da participação e representação coletiva do teletrabalhador.

Esse artigo dispõe que o teletrabalhador integra o número de trabalhadores da empresa para todos os efeitos referentes as estruturas de representação coletiva e, ainda, confere-lhe a possibilidade de se candidatar e utilizar das TIC's para participar de reuniões promovidas no âmbito da representação coletiva, podendo tais estruturas também fazer uso das tecnologias para se comunicar com o teletrabalhador e transmitir informações.

⁶¹ PORTUGAL – Supremo Tribunal de Justiça. **73/12.3TTVN.F.P1.S1**. 4ª Secção, j. em 13/11/2013, Rel. Mário Belo Morgado. [Consult. 29 Jan. 2018]. Disponível em WWW:<URL: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/e32eab3444364cb980257c2300331c47?OpenDocument&Highlight=0>>.

⁶² TERESA COELHO MOREIRA – **O direito à desconexão...**, cit., p. 10.

⁶³ LEI n.º 7/2009, de 12 de fevereiro – **Código...**, cit. [Consult. 30 Jan. 2017]. Disponível em WWW:<URL: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=1047A0165&nid=1047&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo>.

Além da consagração dos direitos coletivos ao teletrabalhador nesse artigo, percebe-se uma vez mais a consagração do princípio da igualdade, objeto de constante preocupação por parte do legislador.

O artigo 171.º do CT encontra correspondência na Cláusula 11 do Acordo-Quadro europeu sobre o teletrabalho⁶⁴.

A possibilidade de se fazer uso das TIC's para comunicação e participação do teletrabalhador nas questões coletivas, bem como por parte da estrutura coletiva para passar informações ao trabalhador é chamada de sociabilidade informática⁶⁵, o que irá permitir a interação entre os sujeitos de forma virtual.

Conforme mencionado por Maria Redinha, “ninguém ousará duvidar que ao trabalhador é reconhecido o direito de greve, mas poucos julgarão plausível ser o seu exercício frequente”⁶⁶.

Com isso, mais uma vez, será um desafio assegurar a efetivação de tal direito, principalmente pelo facto de se tratar de uma modalidade de trabalho em que cada sujeito poderá se encontrar alocado em um determinado lugar. Contudo, caberá as partes envolvidas a conscientização no que se refere a essa tarefa, o que sempre poderá ser dirimido através do uso das tecnologias como forma de amenizar a fragmentação das categorias.

⁶⁴ Cfr. Cláusula 11 do Acordo-Quadro: TELEWORKERS have the same collective rights as workers at the employers premises. No obstacles are put to communicating with workers representatives. The same conditions for participating in and standing for elections to bodies representing workers or providing worker representation apply to them. Teleworkers are included in calculations for determining thresholds for bodies with worker representation in accordance with European and national law, collective agreements or practices. The establishment to which the teleworker will be attached for the purpose of exercising his/her collective rights is specified from the outset. Worker representatives are informed and consulted on the introduction of telework in accordance with European and national legislations, collective agreements and practices. **Framework Agreement on Telework**. [Consult. 30 Jan. 2018]. Disponível em WWW:<URL:http://www.ueapme.com/docs/joint_position/Telework%20agreement.pdf>.

⁶⁵ Sobre sociabilidade informática ver mais em MARIA REGINA GOMES REDINHA – **O teletrabalho**, ..., cit., p. 105-106.

⁶⁶ MARIA REGINA GOMES REDINHA – **O teletrabalho**, ..., cit., p. 105.

4 O teletrabalho no direito brasileiro

Ao contrário de Portugal, o teletrabalho no Brasil enfrentou grandes dificuldades em ser absorvido pelo seu ordenamento jurídico. A primeira tentativa aconteceu em 2008, mas não foi aprovada. Em 2011, houve uma leve alteração na legislação trabalhista, o que representou certo progresso, embora não o bastante para amparar as relações e regulamentar certas especificidades.

A mais recente mudança veio com a reforma trabalhista ocorrida em 2017, vigente a partir de novembro do citado ano. A temática ganhou mais espaço e maiores contornos na legislação, pelo que resta saber se preencheu as lacunas que até então existiam. É o que se pretende analisar no presente capítulo.

4.1 Primeiras manifestações: O projeto de lei n.º 4.505/2008

O projeto de lei n.º 4.505/2008, de autoria do deputado Luiz Paulo Vellozo Lucas, tinha por objetivo regulamentar a questão do trabalho à distância no Brasil, com a justificativa pautada no artigo 7.º, inciso XXVII da Constituição da República, que garante proteção ao trabalhador em face da automação, bem como na modernização dos meios de telecomunicação e informática⁶⁷. Contudo, não foi aprovado.

O artigo 1.º do projeto trouxe a definição de teletrabalho como “todas as formas de trabalho desenvolvidas sob controle de um empregador ou para um cliente, por um empregado ou trabalhador autônomo de forma regular e por uma cota superior a quarenta por cento do tempo de trabalho em um ou mais lugares diversos do local de trabalho regular, sendo utilizadas para realização das atividades laborativas tecnologias informáticas e de telecomunicações”⁶⁸.

Nesse artigo, já surgiram algumas críticas. A primeira delas, com relação à inclusão do trabalhador autônomo, que é regido pelo Código Civil brasileiro e, não pela legislação trabalhista (CLT), havendo nesse ponto uma ampliação do conceito ao introduzir uma nova figura jurídica na definição e, além disso, abrindo precedentes para o abuso da figura e consequente fraude à lei.

⁶⁷ BRASIL - **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. [Consult. 12 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL:http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>.

⁶⁸ PROJETO DE LEI n.º 4.505/2008, de 16 de dezembro de 2008 - **Regulamenta o trabalho à distância, conceitua e disciplina as relações de teletrabalho e dá outras providências**, p. 01. [Consult. 12 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL:http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=A5CE853D1E35F89AA5A3B9A9813EAD2E.proposicoesWebExterno1?codteor=626255&filename=PL+4505/2008>.

Outra crítica feita ao artigo 1.º do projeto de lei dizia respeito ao percentual de tempo de trabalho estipulado em locais diversos do local de trabalho regular para a configuração do teletrabalho, o que não se mostrou plausível, dada as peculiaridades do teletrabalho nas mais variadas funções que o comporta, razão pela qual deve sempre analisar cada caso concreto para apurar se está diante de um teletrabalhador ou não.

O artigo 2.º do projeto tratou do local onde poderá ser exercido o teletrabalho⁶⁹. O artigo 3.º, por sua vez, dizia que “o teletrabalho deve servir como instrumento para o aumento dos índices de emprego, além de patrocinador a inserção de trabalhadores com reduzida capacidade física no mercado de trabalho, estimulando ainda o crescimento econômico eco-compatível”⁷⁰. Na sequência, o artigo 4.º falou que “o Estado brasileiro adotará as medidas necessárias para: a) estimular a criação de postos de teletrabalho; b) potencializar a competitividade industrial incentivando a adoção do teletrabalho nas empresas privadas e na Administração Pública; c) aumentar a capacitação profissional dos trabalhadores via mecanismos tradicionais e inovativos de formação; d) promover novas formas de organização do trabalho baseadas no teletrabalho nos setores privado e público”⁷¹.

O artigo 5.º trazia os mesmos fundamentos na CLT para a relação de emprego no teletrabalho⁷². Já o artigo 6.º elecava os direitos dos teletrabalhadores⁷³, seguido dos deveres, no artigo 7.º⁷⁴.

⁶⁹ Art. 2.º - O teletrabalho poderá ser realizado em centros de teletrabalho, assim conceituados como edificações idealizadas para o teletrabalho, dotadas de aparelhos de informática e de telecomunicação, e destinadas à utilização pelos empregados de uma ou várias empresas ou pelos trabalhadores autônomos classificados como teletrabalhadores, não sendo considerados locais de trabalho regulares. PROJETO DE LEI n.º 4.505/2008, de 16 de dezembro de 2008 - **Regulamenta o trabalho à distância...**, cit., p. 01. [Consult. 12 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=A5CE853D1E35F89AA5A3B9A9813EAD2E.proposicoesWebExterno1?codteor=626255&filename=PL+4505/2008>.

⁷⁰ PROJETO DE LEI n.º 4.505/2008, de 16 de dezembro de 2008 - **Regulamenta o trabalho à distância...**, cit., p. 02. [Consult. 12 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=A5CE853D1E35F89AA5A3B9A9813EAD2E.proposicoesWebExterno1?codteor=626255&filename=PL+4505/2008>.

⁷¹ PROJETO DE LEI n.º 4.505/2008, de 16 de dezembro de 2008 - **Regulamenta o trabalho à distância...**, cit., p. 02. [Consult. 12 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=A5CE853D1E35F89AA5A3B9A9813EAD2E.proposicoesWebExterno1?codteor=626255&filename=PL+4505/2008>.

⁷² Art 5.º - A relação de emprego no teletrabalho terá como fundamentos os mesmos previstos na Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, atendendo aos princípios e prerrogativas ali dispostos, em especial em seu art. 3º, ressalvadas as disposições e particularidades aplicáveis ao tema e previstas nesta Lei, bem como em convenção coletiva ou acordo coletivo. PROJETO DE LEI n.º 4.505/2008, de 16 de dezembro de 2008 - **Regulamenta o trabalho à distância...**, cit., p. 02. [Consult. 12 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL:

O artigo 8.^{o75} ditava algumas formalidades, dentre elas a determinação da forma escrita do contrato e indicação da carga horária de trabalho. O artigo 9.^o tratava do trabalho transnacional, estipulando que “deverá ser aplicada a lei do local da prestação do serviço, salvo disposição contratual em contrário”⁷⁶. Por fim, o artigo 10.^o estabelecia a data de início de vigência da Lei.

Embora não tenha mencionado os deveres dos empregadores com relação à privacidade, aos custos e manutenção dos instrumentos de trabalho tal como fez o legislador português e, não obstante o rol taxativo de direitos dos teletrabalhadores, quando deveria ter garantido direitos mínimos e considerado a existência de outros direitos diversos daqueles previstos no rol, percebe-se que o projeto de lei, ainda que falho em alguns pontos, demonstrou a vontade do legislador em

http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=A5CE853D1E35F89AA5A3B9A9813EAD2E.proposicoesWebExterno1?codteor=626255&filename=PL+4505/2008>.

⁷³ Art. 6.^o - São direitos do empregado teletrabalhador: a) igualdade de tratamento no que diz respeito à filiação sindical, participação na negociação coletiva, proteção à saúde, segurança social e estabilidade no emprego, além da garantia à não discriminação e acesso à qualificação e informação profissionais; b) proteção ao salário, férias e sua respectiva remuneração, gozo de feriados, licenças previstas na CLT e faltas por doença; c) segurança, higiene e saúde no trabalho observadas as disposições do art. 7.^o; d) ressarcimento dos gastos extraordinários decorrentes das funções inerentes ao teletrabalho e não previstos na remuneração, observadas as disposições do art. 7.^o. Parágrafo único. Em razão do caráter de controle de jornada aberta e, via de regra, de forma virtual, aos empregados teletrabalhadores não será contemplado o direito às horas extras, devendo a remuneração ajustar-se às horas normais de trabalho. PROJETO DE LEI n.º 4.505/2008, de 16 de dezembro de 2008 - **Regulamenta o trabalho à distância...**, cit., p. 02 [Consult. 12 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=A5CE853D1E35F89AA5A3B9A9813EAD2E.proposicoesWebExterno1?codteor=626255&filename=PL+4505/2008>.

⁷⁴ Art. 7.^o - São deveres do empregado teletrabalhador: a) habitualidade e pessoalidade na execução de suas funções; b) informação periódica de acordo com as diretrizes empregatícias previamente estabelecidas, seja de forma on line ou offline; c) manutenção adequada dos equipamentos e materiais que lhe forem disponibilizados pelo empregador, bem como conservação e asseio do seu ambiente de trabalho, observadas as normas de segurança, higiene e saúde no trabalho; d) prestação de contas quanto aos gastos ordinários e extraordinários decorrentes das funções inerentes à devida execução do trabalho. PROJETO DE LEI n.º 4.505/2008, de 16 de dezembro de 2008 - **Regulamenta o trabalho à distância...**, cit., p. 03. [Consult. 12 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=A5CE853D1E35F89AA5A3B9A9813EAD2E.proposicoesWebExterno1?codteor=626255&filename=PL+4505/2008>.

⁷⁵ Art. 8.^o - O contrato de teletrabalho deverá ser escrito contemplando todos os direitos e deveres referenciados nesta Lei, bem como aqueles específicos à função que será exercida pelo empregado teletrabalhador, determinando, mesmo que em instrução de trabalho anexa, os bens a serem disponibilizados ao empregado e o local de trabalho, com indicação objetiva da carga horária, que não poderá ultrapassar a prevista na CLT. Parágrafo único. A carga horária obedecerá ao disposto no art. 7.^o, inciso XIII, da Constituição Federal, sendo permitido o trabalho nos finais de semana, uma vez que se trata de jornada de trabalho aberta, sendo devidas, porém, as proporcionalidades referentes ao repouso semanal remunerado. PROJETO DE LEI n.º 4.505/2008, de 16 de dezembro de 2008 - **Regulamenta o trabalho à distância...**, cit., p. 03. [Consult. 12 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=A5CE853D1E35F89AA5A3B9A9813EAD2E.proposicoesWebExterno1?codteor=626255&filename=PL+4505/2008>.

⁷⁶ PROJETO DE LEI n.º 4.505/2008, de 16 de dezembro de 2008 - **Regulamenta o trabalho à distância...**, cit., p. 03. [Consult. 12 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=A5CE853D1E35F89AA5A3B9A9813EAD2E.proposicoesWebExterno1?codteor=626255&filename=PL+4505/2008>.

regulamentar o tema, bem como a preocupação com o aumento de índices de emprego e inclusão, despertando e incitando o debate no legislativo para a normatização do tema.

4.2 A Lei n.º 12.551/2011 e a reforma do artigo 6.º da CLT

Anos mais tarde, o legislador brasileiro através da Lei n.º 12.551 de 2011 alterou a CLT para tratar do teletrabalho, tratamento esse bastante tímido.

A reforma foi realizada no artigo 6.º da CLT, “para equiparar os efeitos jurídicos da subordinação exercida por meios telemáticos e informatizados à exercida por meios pessoais e diretos”⁷⁷.

A antiga redação do mencionado artigo previa que “não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador e o executado no domicílio do empregado, desde que esteja caracterizada a relação de emprego”. Alterado pela lei, passou a ter o seguinte texto: “não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego. Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio”⁷⁸.

Importante registrar que a nova redação do artigo 6.º da CLT, acima transcrita, teve origem no projeto de lei n.º 3.129-B de 2004, de autoria do deputado Eduardo Valverde, do Partido dos Trabalhadores, após tramitar sete anos no Congresso Nacional até obter o seu sancionamento pela Presidente da República Dilma Rousseff e apresentou a seguinte justificativa: “a revolução tecnológica e as transformações do mundo do trabalho exigem permanentes transformações da ordem jurídica com o intuito de apreender a realidade mutável. O tradicional comando direto entre o empregador ou seu preposto e o empregado, hoje cede lugar, ao comando à distância, mediante o uso de meios telemáticos, em que o

⁷⁷ LEI n.º 12.551/2011, de 15 de dezembro de 2011 - **Altera o art. 6º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para equiparar os efeitos jurídicos da subordinação exercida por meios telemáticos e informatizados à exercida por meios pessoais e diretos.** [Consult. 14 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12551.htm>.

⁷⁸ DECRETO-LEI n.º 5.452, de 1 de maio de 1943 – **Consolidação das Leis do Trabalho no Brasil.** [Consult. 14 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL:http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>.

empregado sequer sabe quem é o emissor da ordem de comando e controle. O Tele-Trabalho é realidade para muitos trabalhadores, sem que a distância e o desconhecimento do emissor da ordem de comando e supervisão, retire ou diminua a subordinação jurídica da relação de trabalho”⁷⁹.

Dessa forma, dada a justificativa em que se baseou a alteração, bem como a nova redação do artigo, percebe-se que o local onde é prestado o serviço, seja ele em casa, em centros satélites, telecentros, enfim, fora do estabelecimento comercial do empregador, não se faz relevante para caracterizar a relação de emprego no teletrabalho, mas sim a presença dos requisitos para tanto, nos moldes do artigo 3.º da CLT, já tratado: pessoalidade, onerosidade, não-eventualidade e subordinação, que não deixam de existir nessa modalidade.

Apesar do legislador tratar da equiparação dos meios de controle para fins de apurar a subordinação, questão de extrema relevância dentro do tema, verifica-se que o projeto de lei não aprovado em 2008 abordou muitas outras questões relevantes, ignoradas pelo legislador ao fazer essa alteração.

Contudo, a alteração promovida pela Lei, ainda que pequena, já ajudou a fundamentar julgados em que se discutiu o tema.

Em ação trabalhista ajuizada em que se analisou um recurso ordinário interposto pela Reclamante da ação, onde se pleiteava vínculo empregatício como blogueira, o Trubinal Regional do Trabalho de Minas Gerais negou provimento ao recurso devido à ausência de caracterização de vínculo, com o seguinte fundamento: “a nota distintiva da atividade desenvolvida como blogueira, prestando assessoria/consultoria de mídias com vínculo de emprego e o “*free lancer*”, consiste na autonomia de que o último goza na realização dos serviços. O fato do trabalho ser realizado no âmbito doméstico, por si só, não caracteriza o trabalho autônomo, pois há situações em que o empregado contratado, por questões de conveniência, melhor aproveitamento do tempo e maior produtividade, exerce suas atividades fora do ambiente da empresa. Embora a CLT tenha passado a dispor que os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais de exercício do poder diretivo do empregador, com a edição

⁷⁹ PROJETO DE LEI n.º 3.129-B/2004, de 11 de março de 2004 - **Altera o Artigo nº 6 da Consolidação das Leis do Trabalho e dá outras providências**. [Consult. 14 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=201909&filename=PL+3129/2004>.

da Lei 12.551/11, não é o simples fato das tarefas serem desenvolvidas através de meios informatizados, longe dos olhos dos reclamados, que se pode concluir pela existência da subordinação jurídica, sendo necessário saber se o trabalho que está sendo realizado possui ingerência concreta do empregador, em decorrência do exercício do poder de direção empresarial. Em outras palavras, se faz necessária a comprovação de que o empregador estará efetivamente determinando o modo de realização da prestação de serviços”⁸⁰. Assim, embora a reclamante fosse blogueira e realizasse o seu trabalho através do uso de TIC’s, não restou configurada qualquer interferência dos demandados no trabalho daquela, motivo pelo qual o pleito de vínculo empregatício foi julgado improcedente, baseado na prova oral produzida.

Outro processo em que teve o julgamento fundamentado na lei que conferiu nova redação ao artigo 6.º da CLT foi ajuizado em desfavor de uma empresa de engenharia, no qual alega o autor que trabalhava fora do Brasil, sendo que a cada 60 dias de trabalho voltava ao país para passar 10 dias com a família. Nesses 10 dias de descanso, o autor afirma que se encontrava sob o regime do teletrabalho, ao ter que responder e-mails relacionados a obra que acompanhava no exterior. Nesse sentido, o Tribunal Regional do Trabalho de Minas Gerais, realizando uma análise acurada dos e-mails e de sua periodicidade, chegou a conclusão de que poucas vezes o autor foi acionado pela empresa reclamada dentro desse período “de folga”, considerando os 7 anos de prestação laboral em favor dessa e, embora acionado eventualmente, os assuntos tratados nos e-mails não guardavam relação direta com as rotinas de trabalho executadas pelo autor fora do país. Assim, o Tribunal entendeu que o autor recorrente não fazia jus ao pagamento desse período pleiteado, eis que não restou configurada a prestação de serviços em regime de teletrabalho, conforme admitido pela Lei 12.551, sendo desprovido o recurso nesse ponto⁸¹.

Nas palavras de Maurício Godinho Delgado e Gabriela Delgado, “a Lei n. 12.551, de 15.12.2011, superou certa controvérsia que se apresentava na jurisprudência relativamente ao

⁸⁰ BRASIL - Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. **RO 0000997-86.2012.5.03.0152**. Quinta Turma, j. em 20/06/2016, Rel. Desembargador Oswaldo Tadeu B.Guedes. [Consult. 15 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL:http://as1.trt3.jus.br/consulta/redireciona.htm?pIdAcordao=1225201&acesso=47aefdb47ae32949e93f2ffea3cc37dd>.

⁸¹ BRASIL - Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. **RO 0001723-49.2014.5.03.0036**. Décima Primeira Turma, j. em 22/04/2016, Rel. Desembargador Convocado Antonio Carlos R.Filho. [Consult. 15 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL:http://as1.trt3.jus.br/consulta/redireciona.htm?pIdAcordao=1218325&acesso=16bf2c968dc3c359b17c360ef76f8f66>.

enfrentamento do debate sobre a existência (ou não) da relação de emprego no tocante às situações de teletrabalho. O óbice que geralmente se colocava dizia respeito à falta de subordinação jurídica; tal óbice, contudo, foi plenamente superado pela nova redação do art. 6º da CLT, a partir de 2011”⁸².

Conclui-se que a Lei n.º 12.551 de 2011 deu um curto passo no que se refere a regulamentação do teletrabalho no ordenamento jurídico brasileiro, ao promover a reforma do artigo 6.º e, muito embora incompleta, serviu de respaldo para fundamentar decisões em vários processos, já que não basta se encontrar apenas diante do uso de uma TIC para configuração do teletrabalho e consequente equiparação com o empregado convencional, mas sim subordinado (percebe-se que houve a incorporação da subordinação estrutural⁸³ pela nova redação) ao empregador através dessa tecnologia, com a presença dos demais requisitos que compõem a relação de emprego, o que sempre demandará uma análise de provas e peculiaridades que envolvam o trabalho em questão. Claro que um conteúdo normativo completo, que cerca o tema em todos os seus pormenores, ou em sua maioria, traz mais segurança jurídica para os operadores do direito e para as partes, o que ainda ficou a desejar com a reforma de 2011.

4.3 A Lei n.º 13.467/2017: a reforma trabalhista e a situação atual do teletrabalhador

A Lei n.º 13.467 trata da reforma trabalhista ocorrida no Brasil em 2017 e teve origem no projeto de lei n.º 6.787/2016, apresentado em 23/12/2016 pelo Poder Executivo, com objetivo de alterar o Decreto-Lei 5.452 de 1943 (CLT) e a Lei n.º 6.019 de 1974. Entrou em vigor no dia 11 de novembro de 2017.

Trata-se da maior reforma ocorrida na legislação trabalhista brasileira desde a sua promulgação, em 1943. Houve a alteração de mais de 200 artigos dos 900 existentes no diploma trabalhista, com uma abordagem mais sistemática do teletrabalho, conforme será analisado.

⁸² MAURÍCIO GODINHO DELGADO; GABRIELA NEVES DELGADO – **A reforma trabalhista no Brasil com os comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017, p. 137.

⁸³ Nas palavras de Maurício Delgado e Gabriela Delgado, a nova regra inserida no art. 6º da CLT somente veio explicitar a amplitude, complexidade e modernidade do conceito jurídico de subordinação. MAURÍCIO GODINHO DELGADO; GABRIELA NEVES DELGADO – **A reforma trabalhista no Brasil...**, cit., p. 137.

Foi criado um capítulo a parte para tratar do trabalho à distância, capítulo esse II-A, sendo a temática tratada dos artigos 75-A⁸⁴ até 75-E.

4.3.1 A ausência do controle de jornada: supressão de horas extras

O novo artigo 75.º-B da CLT traz a seguinte redação: “considera-se teletrabalho a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo. Parágrafo único. O comparecimento às dependências do empregador para a realização de atividades específicas que exijam a presença do empregado no estabelecimento não descaracteriza o regime de teletrabalho”⁸⁵. O artigo transcrito não traz nenhuma novidade e nem mesmo desconstrói o sentido do artigo 6.º da CLT, que se manteve inalterado, cujo objetivo é equiparar os meios telemáticos de trabalho para fins de subordinação, conforme já abordado.

Contudo, tratando-se da jornada de trabalho do teletrabalhador, há que se mencionar o artigo 62.º, III da CLT⁸⁶, incluído também pela reforma, que exclui os teletrabalhadores das regras contidas no capítulo sobre a duração do trabalho. Ou seja, os teletrabalhadores não estão sujeitos à percepção de horas suplementares, adicional noturno e intervalos. Claro que aqueles que tiverem a possibilidade de estabelecimento de controle de jornada não serão prejudicados pela redação, contudo, a presunção (relativa) é de que não possuem tal direito, conforme entendimento majoritário jurisprudencial, o que poderá ser elidido por prova em contrário, de acordo com um dos princípios basilares do Direito do Trabalho: princípio da primazia da realidade sobre a forma.

⁸⁴ Art. 75.º-A - A prestação de serviços pelo empregado em regime de teletrabalho observará o disposto neste Capítulo. LEI n.º 13.467/2017, de 13 de julho de 2017 - **Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nºs 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho.** [Consult. 20 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113467.htm>.

⁸⁵ LEI n.º 13.467/2017, de 13 de julho de 2017 - **Altera a Consolidação das Leis do Trabalho...**, cit. [Consult. 20 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113467.htm>.

⁸⁶ Art. 62 - Não são abrangidos pelo regime previsto neste capítulo: (Redação dada pela Lei nº 8.966, de 27.12.1994) III - os empregados em regime de teletrabalho. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017). DECRETO-LEI n.º 5.452, de 1 de maio de 1943 – **Consolidação das Leis do Trabalho no Brasil.** [Consult. 20 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL:http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>.

Levando-se em conta as peculiaridades do teletrabalho e, principalmente, a liberdade que um teletrabalhador possui ou, pelo menos deveria possuir no desempenho de suas atividades com relação aos horários, não se mostra desapropriada tal norma e, conforme se infere no parágrafo único do novo artigo 75.º-B, aquele teletrabalhador que reiteradamente comparecer às dependências do empregador, poderá ter o regime de teletrabalho desconfigurado, com o consequente controle de jornada, o que deverá, também, ser objeto de provas, o que não significa que em hipótese alguma o teletrabalhador não terá o direito ao recebimento de horas extras.

A interpretação do artigo 62.º da CLT deve continuar a ser feita de forma restritiva, no sentido de que o direito à percepção de horas extras e correlatos só deve ser retirado ante a impossibilidade do controle de jornada, ou seja, quando o desempenho da função se mostrar totalmente incompatível com o controle, até porque, repita-se, o artigo 6.º da CLT se mantém vivo, equiparando os meios telemáticos e informatizados de controle para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos do trabalho alheio.

Dito isso e dado os mais variados meios/formas de controle que hoje existem, a escusa do não pagamento de horas extras não será tarefa fácil.

4.3.2 Contratação e alteração de regime: algumas formalidades

O artigo 75.º-C da CLT⁸⁷ aborda algumas formalidades no que tange ao regime de contratação do trabalho à distância, a começar pela forma escrita que deverá ser expressa em contrato de trabalho constando a modalidade, assim como a especificação das atividades que serão desempenhadas pelo empregador.

O parágrafo 1.º do artigo mencionado traz a questão de alteração do regime presencial para o de teletrabalho, o que será permitido com consentimento mútuo entre as partes, a constar em aditivo contratual.

⁸⁷ Art. 75.º-C - A prestação de serviços na modalidade de teletrabalho deverá constar expressamente do contrato individual de trabalho, que especificará as atividades que serão realizadas pelo empregado. § 1º Poderá ser realizada a alteração entre regime presencial e de teletrabalho desde que haja mútuo acordo entre as partes, registrado em aditivo contratual. § 2º Poderá ser realizada a alteração do regime de teletrabalho para o presencial por determinação do empregador, garantido prazo de transição mínimo de quinze dias, com correspondente registro em aditivo contratual.' LEI n.º 13.467/2017, de 13 de julho de 2017 - **Altera a Consolidação das Leis do Trabalho...**, cit. [Consult. 21 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113467.htm>.

Já o parágrafo 2.º aborda a alteração do regime de teletrabalho para o presencial por determinação do empregador, o que também será permitido, garantido o prazo mínimo de 15 dias para transição, bem como a correspondente previsão em aditivo contratual. No entanto, não cuidou o legislador de constar qualquer penalidade, caso descumprido o prazo mínimo de 15 dias para transição.

Mais uma vez, percebe-se o quão descuidado foi o legislador também no que se refere às formalidades e até mesmo penalidades em caso de descumprimentos, uma vez que tais aspetos podem ser facilmente burlados, já que muitas vezes o que se tem é um contrato de trabalho de adesão, o que nada ajuda e nem mesmo incentiva as partes à utilizarem dessa modalidade.

4.3.3 A questão do fornecimento dos equipamentos tecnológicos e infraestrutura necessários à prestação do trabalho: transferência de custos e riscos inerentes à atividade económica?

O artigo 75.º-D da CLT diz que “as disposições relativas à responsabilidade pela aquisição, manutenção ou fornecimento dos equipamentos tecnológicos e da infraestrutura necessária e adequada à prestação do trabalho remoto, bem como ao reembolso de despesas arcadas pelo empregado, serão previstas em contrato escrito. Parágrafo único. As utilidades mencionadas no caput deste artigo não integram a remuneração do empregado”⁸⁸.

Diferentemente do legislador português, que se preocupou em destacar que o ónus com os gastos de fornecimento e de manutenção dos equipamentos de trabalho caso não estipulado pelas partes pertence ao empregador, o legislador brasileiro apenas cuidou de estabelecer a forma escrita para tratar tais utilidades, bem como a natureza dessas no parágrafo único, não atribuída aqui a natureza salarial.

Entretanto, o artigo 75.º-D da CLT deve ser lido juntamente com o artigo 2.º, caput da CLT que “considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos

⁸⁸ LEI n.º 13.467/2017, de 13 de julho de 2017 - **Altera a Consolidação das Leis do Trabalho...**, cit. [Consult. 22 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113467.htm>.

da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço”⁸⁹. Assim, salvo melhor juízo, trata-se de ônus do empregador a aquisição, a manutenção ou fornecimento dos equipamentos e estrutura necessárias à prestação do teletrabalho, salvo disposição em contrário acordada pelas partes.

Claro que o legislador, mais uma vez, poderia ter abordado de maneira mais completa essa questão, de modo a evitar qualquer questionamento. Contudo, não há como ignorar a existência do artigo 2.º da CLT, que deverá ser harmonizado com o novo 75.º-D para solução, solução essa que deveria ter sido trazida no texto da reforma.

4.3.4 Medicina e segurança do teletrabalhador: insuficiência da norma

O artigo 75.º-E da CLT é o último a tratar do teletrabalho, com a seguinte redação: “o empregador deverá instruir os empregados, de maneira expressa e ostensiva, quanto às precauções a tomar a fim de evitar doenças e acidentes de trabalho. Parágrafo único. O empregado deverá assinar termo de responsabilidade comprometendo-se a seguir as instruções fornecidas pelo empregador”⁹⁰.

Aqui, percebe-se que o legislador admite que doenças e acidentes de trabalho podem ocorrer na casa do teletrabalhador, quando esse exercer suas atividades lá mas, novamente, não estabelece maiores detalhes para regulamentação da temática, como por exemplo, a questão da fiscalização e da privacidade do teletrabalhador em detrimento dessa responsabilidade estipulada para ambos os lados.

O legislador português preocupou não só em resguardar a saúde e segurança do teletrabalhador, mas também a sua privacidade, determinando um horário para fiscalização do ambiente e, ainda, uma penalidade em caso de descumprimento.

Nas palavras de Maurício Delgado e Gabriela Delgado, “pela lógica do teletrabalho, que estende, em alguma medida, o conceito de meio ambiente do trabalho também para o ambiente privado do trabalhador, pode-se falar, em tese, abstratamente, na possibilidade de

⁸⁹ DECRETO-LEI n.º 5.452, de 1 de maio de 1943 – **Consolidação das Leis do Trabalho no Brasil**. [Consult. 14 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>.

⁹⁰ LEI n.º 13.467/2017, de 13 de julho de 2017 - **Altera a Consolidação das Leis do Trabalho...**, cit. [Consult. 21 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113467.htm>.

responsabilidade empresarial pelos danos da infortunistica do trabalho também nesses casos. Porém, não há dúvida de que, concretamente, embora não seja tão árdua a comprovação da configuração do dano, torna-se mais difícil do que o padrão usual a comprovação tanto do nexo causal como, especialmente, da culpa do empregador. Esse é um tema, contudo, que apenas o acúmulo de experiências práticas, ao longo do tempo, poderá agregar maiores dados para a mais aprofundada reflexão a respeito”⁹¹.

Nesse sentido, essa é outra questão que se firmará ao longo do tempo, tendo em vista a superficialidade da norma que abordou mas não estabeleceu o tema de forma a trazer uma certa segurança jurídicas às partes.

4.4 O teletrabalho e os direitos coletivos

Ao contrário da legislação portuguesa, o ordenamento jurídico trabalhista brasileiro, mesmo passando pela recente e maior reforma já feita em sua história, não trata dos direitos coletivos do teletrabalho no sentido de regulamentar a participação e representatividade desse nas estruturas coletivas.

O inciso VIII do artigo 611.º-A da CLT apenas inova no sentido de admitir que a convenção e o acordo coletivos de trabalho prevalecem sobre a lei quando dispuserem sobre o teletrabalho⁹².

Contudo, não é plausível supor que aos teletrabalhadores não se aplicam os direitos coletivos atinentes aos trabalhadores convencionais vinculados ao mesmo empregador, já que o princípio da igualdade é consagrado não só pela Constituição da República do Brasil, mas, também, pelo Direito do Trabalho brasileiro. Igualmente, pela mesma razão, não há como não conceber a participação desse teletrabalhador na decisão das questões coletivas e até mesmo nas estruturas de representatividade.

⁹¹ MAURÍCIO GODINHO DELGADO; GABRIELA NEVES DELGADO – **A reforma trabalhista no Brasil...**, cit., p. 139.

⁹² Art. 611.º -A - A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre: VIII - teletrabalho, regime de sobreaviso, e trabalho intermitente. LEI n.º 13.467/2017, de 13 de julho de 2017 - **Altera a Consolidação das Leis do Trabalho...**, cit. [Consult. 24 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113467.htm>.

Após a reforma trabalhista e toda a sua repercussão, no sentido de uniformizar determinados entendimentos, alguns Tribunais Regionais do Trabalho aprovaram enunciados sobre temas controversos, que ainda serão muito debatidos até serem firmados.

Nesse sentido, o Tribunal do Trabalho da 10ª Região aprovou o seguinte enunciado: “Enunciado n.º 02 – NEGOCIAÇÃO COLETIVA. TRABALHADOR TECNOLÓGICO. A prevalência do negociado sobre o legislado alcançará a ampliação protetiva dos empregados remotos, considerando serem ônus do empregador os custos pela instalação e manutenção dos equipamentos e instrumentos técnicos que viabilizem o exercício do teletrabalho, conforme disposto nos artigos 2.º, caput, e 75-D da CLT”⁹³.

Assim, com esse enunciado, percebe-se o reconhecimento de direitos coletivos aos trabalhadores à distância com fundamento no princípio da proteção, em consonância com o artigo 611.º-A, inciso VIII acima mencionado. O enunciado vai mais além, ao considerar ônus do empregador os custos e manutenção dos equipamentos utilizados pelo teletrabalhador para exercício das atividades (o que já foi objeto de análise).

Portanto, constata-se no que concerne aos direitos coletivos do teletrabalho que houve a falta de minuciosidade no tema, tratado pelo legislador sem grande preocupação, o que é passível de certa insegurança jurídica, já que ficará nas mãos dos operadores do direito, até que se consolide um entendimento nacional, seja por meio de jurisprudência ou através de legislação.

⁹³ TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 10.ª REGIÃO. **Seminário de Formação Continuada para Magistrados do TRT da 10.ª Região – 2017 “Nova legislação trabalhista: reflexões e implicações” ENUNCIADOS APROVADOS.** [Consult. 24 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL: <https://www.conjur.com.br/dl/trt10-enunciados-reforma-trabalhista.pdf>>.

5 O teletrabalho em alguns países do mundo: teoria ou prática?

O teletrabalho ganhou e vem ganhando espaço não somente em Portugal e no Brasil. Em pesquisa já mencionada ao longo do presente trabalho, ficou constatada que a elaboração do Acordo-Quadro europeu, em 2002, encorajou diversos países no âmbito da Comunidade a expandirem o teletrabalho, conforme mostraram os números.

De acordo com um relatório publicado pela Eurofound em 2010⁹⁴, que analisou o crescimento do teletrabalho entre os anos 2000 a 2005 na Europa, diversos países demonstraram um aumento considerável no decorrer desses cinco anos analisados, sendo que o número mais expressivo foi apurado na República Checa, onde o percentual de teletrabalhadores aumentou quase cinco vezes. Bélgica, Dinamarca e Letônia apresentaram uma dobra nesse percentual. Entretanto, houve países em que se constatou um decréscimo, tais como: Bulgária, Chipre, Luxemburgo, Romênia e, até mesmo Portugal, conforme mostra o mencionado relatório.

Nesse estudo feito pela Eurofound, houve, também, a constatação que trabalhadores mais qualificados são mais propensos a trabalharem à distância, o que não é de se espantar já que o teletrabalho está muito mais ligado à profissões e atividades que exigem uma maior e melhor qualificação, como o profissional da área de desenvolvimento de *softwares* e afins.

Outrossim, verificou-se que vários instrumentos foram utilizados pelos Estados-Membros a fim de aplicar o Acordo-Quadro sobre o teletrabalho, dentre eles legislação (através de reformas do código do trabalho); acordos coletivos, decretos e, até mesmo, códigos de conduta.

Por se tratar da primeira avaliação sobre o tema, concluiu-se que ainda era cedo para um parecer qualitativo, embora fossem muito satisfatórias as iniciativas para se cumprir o Acordo-Quadro.

Recentemente, no início do ano de 2017, outro relatório foi divulgado pela OIT, em pesquisa realizada juntamente com a Eurofound, no qual se constatou o avanço do trabalho remoto no mundo.

⁹⁴ Cfr. Relatório da European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, **Telework in the European Union**, 2010, p. 6. [Consult. 10 Abr. 2018]. Disponível em WWW:<URL:https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/ef_files/docs/eiro/tn0910050s/tn0910050s.pdf>.

Esse estudo, denominado “Trabalhar a qualquer hora, em qualquer lugar: Efeitos sobre o mundo do trabalho”⁹⁵ teve por base uma análise em 15 países: Alemanha, Argentina, Bélgica, Brasil, Espanha, Estados Unidos, Finlândia, França, Holanda, Hungria, Itália, Índia, Japão, Reino Unido e Suécia.

Em França, de acordo com o estudo, o percentual de teletrabalhadores aumentou de 7% em 2007 para 12,4% em 2012. Já na Suécia, o percentual de 36% em 2003 subiu para 51% em 2014. Os autores da pesquisa justificam esse aumento no crescimento da capacidade dos dispositivos de comunicação e aumento de atividades baseadas em conhecimento.

Quando se trata de Japão e Estados Unidos, os mesmos lideram o ranking quando considerado o trabalho ocasional, não apenas exercido em casa, mas também em trânsito, através do uso de tablets, smartphones e outras TIC's. Se considerado o trabalho frequente, no Japão o percentual atinge 16% dos trabalhadores, enquanto nos EUA esse número chega a 20%, segundo dados apurados.

Com relação ao Brasil, afirma o relatório que os debates para incentivar a adoção do trabalho à distância começaram mais recentemente, isso em decorrência do aumento da poluição do ar e dos congestionamentos em áreas urbanas, como é o caso da capital do estado de São Paulo.

Ainda, segundo o relatório, outro país emergente que apresenta um lento crescimento com relação ao teletrabalho é a Índia.

O relatório conclui que a iniciativa de implementar o teletrabalho parece estar ligada a dois objetivos principais: o primeiro seria o de facilitar o equilíbrio entre trabalho e vida dos empregados, e o segundo, por sua vez, de melhorar produtividade, eficiência e competitividade.

Contudo, o estudo admite a facilidade em se confundir os limites entre trabalho e vida privada, defendendo como solução o direito à desconexão, já que essa forma de trabalhar tem apresentado um crescimento notável, conforme mostram os números apurados.

⁹⁵ Cfr. Relatório da European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions e OIT, **Working anytime, anywhere: The effects on the world of work**, 2017. [Consult. 11 Abr. 2018]. Disponível em WWW:<URL: https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/ef_publication/field_ef_document/ef1658en.pdf>.

6 Conclusão

O advento da revolução tecnológica fez surgir profundas transformações no mundo do trabalho. Os avanços proporcionados pelas tecnologias da informação e comunicação somados ao fenómeno da globalização desenvolveu novas formas de trabalhar, redefiniu tempo e, principalmente, espaço.

O tradicional conceito de empregado desenvolvendo suas atividades dentro de um espaço do empregador, em contato direto, físico e integral com esse passou a não mais atender certas demandas do mercado. Surgiu, assim, a necessidade de adaptar.

Fruto desse contexto de revolução e constante produção de informação e tecnologias, nasceu o teletrabalho.

Sobre o seu conceito, não houve divergências: trabalho exercido à distância com uso de pelo menos uma tecnologia da informação e comunicação. Sobre os seus contornos, a história foi diferente. Muito se discute já que a produção de novas tecnologias não pára, o que sempre acarretará novas formas de trabalhar.

A primeira e maior dificuldade com relação à temática surgiu com a necessidade de aferir a subordinação jurídica, elemento essencial configurador de uma relação empregatícia, de modo a encaixar essa relação na ordem normativa e, assim, atribuir direitos trabalhistas àqueles que fazem parte. A distância (elemento fundamental do teletrabalho) para exercer as atividades impediu de vigorar na espécie a forma clássica de subordinação. Nesse sentido, operadores do direito e doutrinadores se empenharam na tarefa de descobrir como apurar a dita subordinação no trabalho à distância. Percebeu-se que, embora mais subtil, essa era capaz de estar presente, já que se deixava transparecer por outras formas, como por exemplo, na estrutura do negócio.

Assim, desde os anos 2000, o tema ganhou importância em vários debates no seio da União Europeia. A tecnologia se encontrava cada vez mais presente na vida laboral, mas não havia, em termos legislativos, um norte, um tratamento específico do tema.

Em 2002 surgiu o Acordo-Quadro europeu, cujos principais objetivos foram assegurar as relações e estimular a questão da flexibilidade (de forma regulamentada). A principal preocupação, ao longo do documento, foi estabelecer o mesmo nível de proteção conferido ao trabalhador tradicional aos teletrabalhadores, preservando-se a igualdade.

Portugal transferiu para a sua legislação interna o que foi tratado no Acordo-Quadro com relação ao teletrabalho no ano de 2003.

Além de se preocupar em tratar de algumas formalidades sobre o teletrabalho subordinado (Portugal apenas tratou desse), o legislador português tratou expressamente a questão da propriedade dos instrumentos de trabalho no que tange à propriedade desses, despesas com instalação, manutenção e uso, bem como dever de cuidado. E mais, consagrou o princípio da igualdade em artigo específico, de forma a resguardar aos teletrabalhadores os mesmos direitos e os mesmos deveres atinentes aos demais trabalhadores.

E não foi só. A privacidade do teletrabalhador também foi objeto de regulamentação já que é patente o risco de se confundir a vida privada com a vida profissional nessa forma de trabalhar, devendo-se buscar um equilíbrio.

Por fim, o legislador português também tratou dos direitos coletivos do teletrabalhador subordinado, dando-lhe a possibilidade de participar nas estruturas coletivas de representação, inclusive mediante o uso das tecnologias.

Pois bem. Ao contrário do legislador português que, precocemente optou por regulamentar o tema, o legislador brasileiro enfrentou e, vem enfrentando, certa dificuldade para tanto.

Somente no ano de 2011 o tema ganhou espaço no ordenamento jurídico brasileiro. Antes disso, houve um projeto de lei em 2008 que apenas serviu para instigar o debate sobre o assunto, o que já representou certo progresso.

Dessa forma, em 2011 foi realizada uma pequena reforma no artigo 6.º da CLT, “para equiparar os efeitos jurídicos da subordinação exercida por meios telemáticos e informatizados à exercida por meios pessoais e diretos”⁹⁶.

E durante todo este tempo, apenas com o norte dado pelo artigo acima mencionado, foram os operadores do direito quem mais tratou do tema através da doutrina e da jurisprudência, sendo certo que sempre lhes faltara o respaldo jurídico.

Em 2017, houve a oportunidade do legislador tratar com maiores minúcias o assunto em tela, ante a reforma trabalhista que se operou no Brasil. Contudo, a decepção foi grande uma vez

⁹⁶ LEI n.º 12.551/2011, de 15 de dezembro de 2011 - **Altera o art. 6º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo...**, cit. [Consult. 14 Jun. 2018]. Disponível em WWW:<URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112551.htm>.

que esse ficou longe de esgotar o tema e, na ânsia de aprovar a reforma (por questões políticas que não vêm ao caso), não criou qualquer direito específico para a categoria.

A maior reforma ocorrida na ordem laboral brasileira foi tímida com relação ao teletrabalho. Muito tímida! O legislador tinha tudo para conferir maior segurança às relações e fomentar tal iniciativa no âmbito empresarial, mas assim não o fez.

A reforma brasileira tratou de algumas formalidades sobre a matéria; excluiu os teletrabalhadores das regras contidas no capítulo sobre a duração do trabalho; deixou a cargo das partes o ônus com os gastos de fornecimento e de manutenção dos equipamentos de trabalho; por fim, apenas constou que o empregador é responsável por instruir os empregados quanto às precauções a tomar a fim de evitar doenças e acidentes de trabalho. Não tratou dos direitos coletivos. Tampouco da tão discutida privacidade do teletrabalho.

Assim, diante da superficialidade da norma como um todo, a insegurança jurídica permanece no Brasil, o que em nada estimula o empresariado a adotar o teletrabalho como forma de trabalhar, o que, ainda, marginaliza aqueles poucos que se arriscam.

Os números não mentem. Enquanto muitos países já adotam em grande escala o teletrabalho, o Brasil ainda é visto como iniciante, o que é de se espantar haja em vista o seu tamanho em termos geográficos e populacionais.

Outrossim, diante de uma sociedade que se vê e se desenvolve cada vez mais dependente dos meios de comunicação, é mister que a matéria seja aperfeiçoada, de modo a dispor e amparar sem restrições a relação, trazendo maior segurança jurídica para os dois lados.

A distância, encurtada pelos meios tecnológicos, não pode nem deve minimizar os direitos trabalhistas dos teletrabalhadores, nem mesmo banalizar a relação, já que o instituto beneficia ambas as partes, empregador e empregado, fazendo-se extremamente necessário na atual sociedade tecnológica.

E tal como fez o legislador português, esperava-se, no mínimo, o mesmo do legislador brasileiro, levando-se em conta não só o que foi firmado em Portugal, mas também em toda a União Europeia, que há anos é referência no assunto.

Contudo, infelizmente, o legislador brasileiro deixou a oportunidade passar e, por certo, ainda carente de uma legislação que cerca bem o tema, continua-se a cargo da discricionariedade dos juristas.

Inegável que o fenómeno do teletrabalho cresce no mundo, mas, ainda sim, em alguns países, não se trata de uma prática regular ou, até mesmo, regulamentada, necessitando de amplo diálogo social que o viabilize, suficiente para suportar as necessidades modernas, sem deixar de lado o valor social do trabalho e a dignidade da pessoa humana.

Referências Bibliográficas

ANTUNES, Ana – **Sociedade da Informação**. Coimbra: FEUC, 2008. [Consult. 01 Nov. 2017]. Disponível em WWW:<<http://www4.fe.uc.pt/fontes/trabalhos/2008007.pdf>>.

BATALHA, António Lopes – **A alienabilidade no direito laboral: trabalho no domicílio e teletrabalho**. Lisboa: Edições Universitárias Lusófonas, 2007.

BELTRAN, Ari Possidonio [et al.] - **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2008, vol. 2.

BRASIL - **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. [Consult. 12 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL:http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>.

DECRETO-LEI n.º 5.452, de 1 de maio de 1943 – **Consolidação das Leis do Trabalho no Brasil**. [Consult. 11 Dez. 2017]. Disponível em [www: <URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm).

DELGADO, Maurício Godinho - **Curso de direito do trabalho**. 9ª ed. São Paulo: LTr, 2010.

DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves – **A reforma trabalhista no Brasil com os comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017.

FIOLHAIS, Rui - **Sobre as implicações jurídico-laborais do teletrabalho subordinado em Portugal**. Lisboa: Instituto do Emprego e Formação Profissional, 1998.

FRAMEWORK Agreement on Telework. [Consult. 09 Jan. 2018]. Disponível em WWW: <http://www.ueapme.com/docs/joint_position/Telework%20agreement.pdf>.

FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa – **Globalização do trabalho: rua sem saída**. São Paulo: LTr, 2001.

FREITAS, Ives Faiad - **Teletrabalhador e vínculo empregatício: parassubordinação e subordinação estrutural**. Actual. 30 Mar. 2012. [Consult. 11 Dez. 2017]. Disponível em WWW: < <https://jus.com.br/artigos/21393/teletrabalhador-e-a-configuracao-do-vinculo-empregaticio>>.

HERNANDEZ, Márcia Regina Pozelli - **Novas perspectivas das relações de trabalho: o teletrabalho**. São Paulo: LTr, 2011.

LEI n.º 7/2009, de 12 de fevereiro - **Código do Trabalho**. [Consult. 28 Nov. 2017]. Disponível em [www: <URL: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=1047A0165&nid=1047&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=1047A0165&nid=1047&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo)>.

LEI n.º 12.551/2011, de 15 de dezembro de 2011 - **Altera o art. 6º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para equiparar os efeitos jurídicos da subordinação exercida por meios telemáticos e informatizados à exercida por meios pessoais e diretos.** [Consult. 14 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12551.htm>.

LEI n.º 13.467/2017, de 13 de julho de 2017 - **Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nºs 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho.** [Consult. 20 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm>.

LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes – **Direito do Trabalho.** Coimbra: Coimbra Editora, 2008.

MARTINES, Pedro Romano – **Direito do Trabalho.** Coimbra: Almedina, 2002.

MOREIRA, Teresa Coelho – **Algumas notas sobre as novas tecnologias de informação e comunicação e o contrato de teletrabalho subordinado, in *Scientia Iuridica*, Vol. 63, nº. 335, [S.l.: S.n.], 2014, p. 323-343.**

MOREIRA, Teresa Coelho – **O direito à desconexão dos trabalhadores, in *Questões Laborais*, ano XXIII, número 48, Coimbra: Editora Almedina, 2016, p. 7-28.**

NASCIMENTO, Amauri Mascaro - **Curso de direito do trabalho.** 24 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro - **Curso de direito do trabalho.** 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

PORTUGAL - **Constituição da República Portuguesa.** [Consult. 29 Jan. 2017]. Disponível em WWW:<URL: <http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>.

PROJETO DE LEI n.º 552/XIII, de 09 de junho de 2017 – **Consagra o dever de desconexão profissional e reforça a fiscalização dos horários de trabalho, procedendo a 15.ª alteração ao Código de Trabalho aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.** [Consult. 01 Fev. 2018]. Disponível em WWW:<URL:<http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=41758>>.

PROJETO DE LEI n.º 644/XIII, de 13 de outubro de 2017 - **Procede à 13.ª alteração do Código do Trabalho, reforça o direito ao descanso do trabalhador.** [Consult. 01 Fev. 2018]. Disponível em WWW:<URL:<http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=41758>>.

PROJETO DE LEI n.º 3.129-B/2004, de 11 de março de 2004 - **Altera o Artigo nº 6 da Consolidação das Leis do Trabalho e dá outras providências**. [Consult. 14 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=201909&filename=PL+3129/2004>.

PROJETO DE LEI n.º 4.505/2008, de 16 de dezembro de 2008 - **Regulamenta o trabalho à distância, conceitua e disciplina as relações de teletrabalho e dá outras providências**, p. 01. [Consult. 12 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL:http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=A5CE853D1E35F89AA5A3B9A9813EAD2E.proposicoesWebExterno1?codteor=626255&filename=PL+4505/2008>.

REBELO, Glória – **Reflexões sobre o teletrabalho: entre a vida privada e a vida profissional**, in *Questões Laborais*, nº. 23, [S.l.: S.n.], 2004.

REBELO, Glória – **Teletrabalho e Privacidade: contributos e desafios para o Direito do Trabalho**. 1ª ed. Lisboa: RH Editora, 2004.

REDINHA, Maria Regina Gomes – **O teletrabalho**, in *Questões Laborais*, ano VIII, número 17. Coimbra: Coimbra Editora, 2001, p. 87 - 107.

REDINHA, Maria Regina Gomes - **Teletrabalho: anotação aos artigos 233º a 243º do Código do Trabalho de 2003**. Porto: FDUP, 2007. p. 02. [Consult. 28 Nov. 2017]. Disponível em [www: <URL:https://catalogo.up.pt/F/1GFPSHHG7FI2QNB4LVPHE5CB32A96P9RT9E9SX2195PXG86PC260904?func=service&doc_library=UPB01&doc_number=000842479&line_number=0001&func_code=WEB-FULL&service_type=MEDIA>](http://www.catalogo.up.pt/F/1GFPSHHG7FI2QNB4LVPHE5CB32A96P9RT9E9SX2195PXG86PC260904?func=service&doc_library=UPB01&doc_number=000842479&line_number=0001&func_code=WEB-FULL&service_type=MEDIA) .

RELATÓRIO da European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions - **Telework in the European Union**. 2010. [Consult. 09 Jan. 2018]. Disponível em WWW: < URL: https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/ef_files/docs/eiro/tn0910050s/tn0910050s.pdf >.

RELATÓRIO da European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions e OIT - **Working anytime, anywhere: The effects on the world of work**. 2017. [Consult. 11 Abr. 2018]. Disponível em WWW:< URL: https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/ef_publication/field_ef_document/ef1658en.pdf>.

SILVA, Silvano Gomes - **Flexibilização do Direito do Trabalho**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

TELEWORKING. [Consult. 09 Jan. 2018]. Disponível em WWW: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=LEGISSUM%3Ac10131>>.

TRAPAGA, Aida Llamosas – **Relaciones laborales y nuevas tecnologías de la información y de la comunicación : una relación fructífera no exenta de dificultades**. Madrid: Dykinson, 2015.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 10.^a REGIÃO. **Seminário de Formação Continuada para Magistrados do TRT da 10.^a Região – 2017 “Nova legislação trabalhista: reflexões e implicações” ENUNCIADOS APROVADOS**. [Consult. 24 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL: <https://www.conjur.com.br/dl/trt10-enunciados-reforma-trabalhista.pdf>>.

VIVO, Dinheiro – **“Desligar” do trabalho por força da Lei**. Actual. 18 Out. 2017. [Consult. 04 Dez. 2017]. Disponível em WWW: <URL: <https://www.dinheirovivo.pt/empresas/desligar-do-trabalho-por-forca-de-lei/>>.

Referências Jurisprudenciais

BRASIL - Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região. **RO 0031400-52.2013.5.17.0010**. Segunda Turma, j. em 11/07/2014, Rel. Desembargador Lino Faria Petelinkar. [Consult. 17 Dez. 2017]. Disponível em WWW: <<http://www.trtes.jus.br/principal/publicacoes/leitor/903246437/?pq=KHtyZXByZXNlbnRhbnRlfSAmIHtjb21lcmNpYWx9KQ==&fmt=3>>.

BRASIL - Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região. **RO 0002294-29.2013.5.03.0109**. Primeira Turma, j. em 11/12/2015, Rel. Convocada Angela C. Rogedo Ribeiro. [Consult. 17 Dez. 2017]. Disponível em WWW: <<https://as1.trt3.jus.br/juris/detalhe.htm?conversationId=89>>.

BRASIL - Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. **RO 0001723-49.2014.5.03.0036**. Décima Primeira Turma, j. em 22/04/2016, Rel. Desembargador Convocado Antonio Carlos R.Filho. [Consult. 15 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL:<http://as1.trt3.jus.br/consulta/redireciona.htm?pIdAcordao=1218325&acesso=16bf2c968dc3c359b17c360ef76f8f66>>.

BRASIL - Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. **RO 0000997-86.2012.5.03.0152**. Quinta Turma, j. em 20/06/2016, Rel. Desembargador Oswaldo Tadeu B.Guedes. [Consult. 15 Mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL:<http://as1.trt3.jus.br/consulta/redireciona.htm?pIdAcordao=1225201&acesso=47aefdb47ae32949e93f2ffea3cc37dd>>.

PORTUGAL – Supremo Tribunal de Justiça. **73/12.3TTVNF.P1.S1**. 4ª Secção, j. em 13/11/2013, Rel. Mário Belo Morgado. [Consult. 29 Jan. 2018]. Disponível em WWW:<URL: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/e32eab3444364cb980257c2300331c47?OpenDocument&Highlight=0>>.

PORTUGAL – Supremo Tribunal de Justiça. **3813/05.3TTLSB.L3.S1**. 4ª Secção, j. em 12/02/2014, Rel. Melo Lima. [Consult. 29 Jan. 2018]. Disponível em WWW:<URL: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/dea45979d8620bc180257c7d005cabe3?OpenDocument&Highlight=0,teletrabalho>>.